

Katowice, dnia 22.03.2018 r.

DYREKTOR
Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego
Narodowego Funduszu Zdrowia
w Katowicach

Znak sprawy: **WOKS-I.422.26.2018**

Znak pisma: WOKS-I.W.98.PP.2018

DECYZJA Nr 12-1727/OD-24/WOKS/2018

Na podstawie art. 154 ust. 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1938 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą oraz art. 104, 107 i 108 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1257), po rozpatrzeniu odwołania złożonego przez Okulus Plus Centrum Okulistyki i Optometrii Sp. z o.o., 40-123 Katowice, ul. Bolesława Czerwińskiego 6, zwanego dalej „Odwołującym”, dotyczącego rozstrzygnięcia postępowania prowadzonego w trybie konkursu ofert na zawieranie umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej na okres od 1.04.2018 r. do 30.09.2021 r., kod postępowania: 12-18-000013/LSZ/03/1/01, w rodzaju świadczeń leczenie szpitalne, w zakresie okulistyka - zespół chirurgii jednego dnia, okulistyka - zespół chirurgii jednego dnia B18, B19, przy udziale Stron:

1. "Szpital Wielospecjalistyczny" Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, 44-100 Gliwice, ul. Tadeusza Kościuszki 1,
2. Niepubliczny Zakład Opieki Zdrowotnej Centrum Lekarskie "ALFA" Spółka Jawna Ryszard Sędziak i Wspólnicy, 43-300 Bielsko-Biała, ul. Grażyny 9,
3. "PRIMUS" Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, 42-470 Brudzewice, ul. Szkolna 12.

Dyrektor Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ orzeka:

1. **oddalić odwołanie,**
2. **nadać decyzji rygor natychmiastowej wykonalności.**

UZASADNIENIE

W dniu 29.09.2017 r. Dyrektor Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ na podstawie art. 139 ust. 2 ustawy ogłosił prowadzone w trybie konkursu ofert postępowanie poprzedzające zawarcie umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej na okres od 1.04.2018 r. do 30.09.2021 r., kod postępowania: 12-18-000013/LSZ/03/1/01, w rodzaju świadczeń leczenie szpitalne, w zakresie okulistyka - zespół chirurgii jednego dnia, okulistyka - zespół chirurgii jednego dnia B18, B19 na obszarze obejmującym województwo śląskie. W ogłoszeniu podano wartość zamówienia nie większą niż 844.293,00 zł. Oferty w przedmiotowym postępowaniu należało złożyć w terminie do dnia 26.10.2017 r. W ogłoszeniu wskazano obowiązujące przepisy dotyczące wymogów, jakie muszą być spełnione przez podmioty składające oferty. W postępowaniu ogółem złożono 14 ofert. Odwołujący ofertę nr 12-18-000013/LSZ/03/1/01/1/0403 złożył w terminie.

W części jawnej Komisja Konkursowa dokonała oceny formalno-prawnej złożonych ofert oraz potwierdziła spełnienie przez 9 Oferentów wymagań określonych w przepisach prawa stwierdzając, że oferty braków formalnych nie zawierają. 5 ofert zostało odrzuconych. W części niejawnej postępowania, działając na podstawie art. 148 ustawy oraz rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 5 sierpnia 2016 r. w sprawie szczegółowych kryteriów wyboru ofert w postępowaniu w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (Dz. U. z 2016 r., poz. 1372 z późn. zm.), Komisja Konkursowa dokonała oceny ofert, w wyniku, której oferta Odwołującego została wybrana zgodnie z jej treścią na zakres podstawowy: 03.4600.032.02 okulistyka – zespół chirurgii jednego dnia. W dniu 28.02.2018 r. Komisja Konkursowa ogłosiła rozstrzygnięcie postępowania, dokonując wyboru 4 ofert.

Odwołujący złożył odwołanie w terminie, tj. 6.03.2018 r., podnosząc w nim następujące zarzuty:

- niewezwanie Odwołującego do usunięcia braków formalnych w ofercie, a mianowicie pominięcia przez Oferenta w ofercie zakresu skojarzonego świadczeń „okulistyka - zespół chirurgii jednego dnia B18, B19”,
- nieuwzględnienie protestu złożonego przez Odwołującego na powyższą okoliczność w dniu 14 lutego 2018 r.,
- nierozpatrzenie protestu złożonego przez Odwołującego w dniu 27 lutego 2018 r. na okoliczność nieuwzględnienia powyższego protestu i uznanie go za oczywiście bezzasadny.

W uzasadnieniu do złożonego odwołania, Odwołujący podniósł w szczególności, iż brak złożenia oferty na zakres skojarzony powinien zostać uznany przez Komisję Konkursową za omyłkę, a Oferent wezwany do usunięcia braku w ofercie.

Do Stron niniejszego postępowania skierowano pismo informujące o wynikającym z art. 10 ustawy kodeks postępowania administracyjnego prawie wglądu do dokumentów i wypowiedzenia się, co do zebranych dowodów, materiałów oraz zgłoszonych żądań. Strony z uprawnienia tego skorzystały, nie wnosząc uwag.

Rozpatrując odwołanie, należy podkreślić, że Dyrektor Oddziału bada, czy rozstrzygnięcie postępowania dokonane przez Komisję Konkursową zostało podjęte z naruszeniem zasad postępowania i czy skutek tego doszło do naruszenia interesu prawnego odwołującego się.

Oprócz wymagań wynikających z przepisów prawa powszechnie obowiązującego, Oferenci przystępujący do postępowania winni, zgodnie z art. 146 ust. 1 pkt 2 ustawy, spełnić w szczególności wymagania określone m.in. w:

- rozporządzeniu Ministra Zdrowia w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu leczenia szpitalnego z dnia 22 listopada 2013 r. (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 2295 z późn. zm.),
- Zarządzeniu Nr 71/2016/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 30 czerwca 2016 r. w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju leczenie szpitalne (ze zm.)
- Zarządzeniu Nr 18/2017/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 14 marca 2017 r. w sprawie warunków postępowania dotyczącego zawierania umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (z późn. zm.).

Ocena ofert w postępowaniu była dokonywana w oparciu o wskazane wcześniej rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 5 sierpnia 2016 r. w sprawie szczegółowych kryteriów wyboru ofert w postępowaniu w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej. Ogłoszenie o konkursie zawierało wskazanie aktów prawnych obowiązujących w postępowaniu, w tym powyższych rozporządzeń Ministra Zdrowia i zarządzeń Prezesa NFZ. Nadto ich treść była dostępna dla świadczeniodawców na stronach internetowych zarówno Centrali NFZ, jak i Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ.

Zgodnie z powyższym rozporządzeniem, oceny ofert dokonuje się według kryteriów: jakości, kompleksowości, dostępności, ciągłości oraz ceny. Rozporządzenie wskazuje szczegółowo parametry kryteriów oceny, ich wagę w ocenie łącznej oraz dokładny sposób oceny oferty pod względem kryterium ceny. Odwołujący złożył w ofercie oświadczenie, że zapoznał się z przepisami zarządzenia oraz warunkami zawierania umów i nie zgłasza co do nich zastrzeżeń oraz przyjmuje je do stosowania.

W przedmiotowym postępowaniu zostało złożonych 14 ofert. W części jawnej Komisja Konkursowa dokonała oceny formalno-prawnej złożonych ofert, jak również przeprowadziła kontrole u 12 Oferentów biorących udział w postępowaniu. U 2 Oferentów kontroli nie przeprowadzono z powodu odrzucenia ich ofert na wcześniejszym etapie postępowania. Podczas kontroli upoważnieni

przedstawiciele Komisji Konkursowej dokonali porównania danych zawartych w ofertach, dotyczących personelu, miejsca wykonywania świadczeń i zasobów sprzętowych ze stanem faktycznym, co zostało odnotowane w załącznikach do protokołów kontroli.

9 ofert, jako spełniających wymagane warunki niezbędne dla realizacji wyżej wymienionego świadczenia, zostało zakwalifikowanych do części niejawnego postępowania. Podkreślić należy, że fakt spełniania wszystkich warunków określonych przepisami prawa, nie skutkuje wybraniem oferty celem zawarcia umowy, lecz pozwala na podstawie art. 148 ustawy na dokonanie jej oceny według powyżej wskazanych kryteriów.

W odniesieniu do zarzutu niewzewania Odwołującego do usunięcia braków w ofercie uznać należy, że brak oferty w części dotyczącej zakresu skojarzonego, tj. 03.4600.132.02 – okulistyka – zespół chirurgii jednego dnia – B18, B19 nie jest brakiem formalnym, do uzupełnienia którego Komisja Konkursowa jest obowiązana wezwać Oferenta, skoro Oferent takiej oferty nie złożył. Nadmienić należy, że właściwy oddział Funduszu prowadzący postępowanie w trybie konkursu ofert nie wymaga od Oferentów, ani nie narzuca Oferentom konieczności realizacji produktów skojarzonych. To na Oferencie ciąży obowiązek przygotowania i złożenia oferty spełniającej warunki zawierania umów, zgodnie z przepisami prawa. Takie stanowisko potwierdza sama argumentacja przedstawiona w odwołaniu – gdyby omyłka Odwołującego była w istocie brakiem formalnym, podlegającym obowiązkowemu wezwaniu do jego usunięcia przez Komisję Konkursową zgodnie z art. 149 ust. 3 ustawy, jego nieuzupełnienie skutkowałoby odrzuceniem oferty. Tymczasem, oferta Odwołującego jako spełniająca wszystkie wymogi formalne, choć nie obejmująca skojarzonego zakresu świadczeń, została przyjęta do części niejawnego postępowania konkursowego i wybrana do zawarcia umowy. Tym samym, *a contrario* należy uznać, że błąd popełniony przez Odwołującego przy sporządzeniu oferty, polegający na pominięciu części oferty na skojarzony zakres świadczeń, nie był brakiem formalnym i Komisja Konkursowa postąpiła w tym względzie zgodnie z obowiązującymi przepisami.

Oferent dowiedział się o braku zakresu skojarzonego świadczeń w jego ofercie podczas negocjacji prowadzonych przez Komisję Konkursową. W dniu 14 lutego 2018 r. Oferent złożył protest, podnosząc w nim, że powinno to zostać uznane za omyłkę wymagającą wyjaśnień i uzupełnienia przez Oferenta braków formalnych na podstawie art. 149 ust. 3 ustawy. Protest ten został w dniu 21 lutego 2018 r. oddalony przez Komisję Konkursową z powodów wskazanych powyżej. Odwołujący nie zgodził się z tym stanowiskiem Komisji Konkursowej i w dniu 27 lutego 2018 r. wniósł protest na tę czynność Komisji Konkursowej. Komisja pozostawiła protest bez rozpoznania, uznając go za oczywiście bezzasadny. Należy uznać, że działanie Komisji Konkursowej było prawidłowe w tym względzie. Komisja Konkursowa rozpatrzyła pierwszy protest Odwołującego, wskazując uzasadnienie swojej decyzji. Kolejny protest w tej samej sprawie na nieuwzględnienie protestu Odwołującego był w oczywisty sposób bezzasadny – rozpatrywanie kolejnych protestów na

tę samą czynność Komisji Konkursowej skutkowałoby paraliżem postępowania konkursowego i niemożnością jego zakończenia.

Po przeprowadzonych negocjacjach Komisja Konkursowa dokonała ostatecznej oceny i porównania ofert złożonych do przedmiotowego postępowania konkursowego, sporządzając ranking końcowy. Komisja dokonała podziału środków mając na uwadze brak możliwości przekroczenia planu postępowania. Działanie systemu informatycznego służącego do obsługi postępowania konkursowego uniemożliwia pominięcie któregokolwiek z kryteriów oceny w stosunku do wszystkich ofert uczestniczących w postępowaniu konkursowym. Wybór oferty do zawarcia umowy dokonywany jest w oparciu o pozycję zajmowaną przez oferty w rankingu końcowym.

Komisja dokonuje wyboru oferentów w kolejności zgodnej z uzyskaną pozycją w rankingu końcowym do wyczerpania łącznej liczby planowanych do zakupu świadczeń. Określona w ogłoszeniu wartość postępowania 844.293,00 zł pozwoliła na wybór 4 ofert. Oferta złożona przez Odwołującego została wybrana – uplasowała się na drugiej pozycji w rankingu końcowym, uzyskując łączną liczbę 80 punktów (60 pkt za kryteria niecenowe oraz 20 pkt za kryterium ceny).

Zasady, według których prowadzone było przedmiotowe postępowanie określone są wprost w ustawie oraz wskazanych wcześniej aktach wykonawczych Ministra Zdrowia i zarządzeniach Prezesa NFZ. Komisja Konkursowa w ramach postępowania konkursowego stosowała te same zasady i przepisy prawa wobec wszystkich oferentów biorących udział w postępowaniu. Zgodnie z art. 134 ust. 2 ustawy wszelkie wymagania, wyjaśnienia i informacje, a także dokumenty związane z postępowaniem w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej udostępnione były wszystkim oferentom na tych samych zasadach, dostępne były na tablicach ogłoszeń w siedzibie Oddziału oraz na stronach internetowych Oddziału. Taki sposób udostępnienia materiałów umożliwiał zapoznanie się z nimi przez wszystkich Oferentów. W świetle powyższych okoliczności należy uznać, że postępowanie Komisji Konkursowej w żaden sposób nie naruszało zasady równości stron.

W konsekwencji stwierdzić należy, że postępowanie wyjaśniające wywołane wniesionym odwołaniem nie wykazało, by Komisja Konkursowa naruszyła zasady postępowania dokonując wyboru ofert. Działanie Komisji w tym zakresie było prawidłowe i oparte na obowiązujących przepisach prawa. Stwierdzić, zatem należy, że Komisja Konkursowa nie naruszyła zasad przeprowadzania postępowania w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, które mogłyby spowodować uszczerbek w interesie prawnym Odwołującego.

Wobec powyższego, przy braku podstaw do uwzględnienia odwołania, na podstawie art. 154 ust. 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych należało je oddalić jak w sentencji decyzji.

Ze względu na ochronę zdrowia lub życia ludzkiego w związku z koniecznością zapewnienia świadczeń w obszarze zabezpieczenia i zawarcia umowy w tym względzie, decyzji nadano rygor natychmiastowej wykonalności na podstawie art. 108 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego.

POUCZENIE

W oparciu o art. 154 ust. 4 i 5 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1938 z późn. zm.), od niniejszej decyzji Stronom przysługuje wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy, który wnosi się do Dyrektora Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ w terminie 7 dni od dnia doręczenia decyzji.

Alternatywnie, na podstawie art. 127a, w zw. z art. 127§ 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego stosowanym odpowiednio stronie przysługuje:

- prawo zrzeczenia się prawa wniesienia do Dyrektora Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ w Katowicach wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy; Oświadczenie o zrzeczeniu należy złożyć do Dyrektora Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ w Katowicach w terminie 7 dni od dnia doręczenia decyzji. Z dniem doręczenia Dyrektorowi Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ w Katowicach oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia odwołania przez ostatnią ze stron postępowania, decyzja staje się ostateczna i prawomocna;
- albo na podstawie art. 52 § 3, art. 53 § 1 i art. 54 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1369 z późn. zm.) stronie przysługuje prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach, z pominięciem wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy. Skargę wnosi się za pośrednictwem Dyrektora Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ w Katowicach ul. Kossutha 13, 40-844 Katowice, w terminie trzydziestu dni od dnia doręczenia rozstrzygnięcia. Na podstawie art. 211, art. 212 § 1, art. 214, art. 219 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi oraz na podstawie § 2 pkt 6 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie wysokości oraz szczegółowych zasad pobierania wpisu w postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2003 r., Nr 221, poz. 2193 z późn. zm.) strona jest zobowiązana uiścić wpis stały od skargi w wysokości 200 złotych bezpośrednio na rachunek bankowy Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach lub uiścić gotówką do kasy Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach. Końcówki opłat zaokrąglą się wzwyż do pełnych złotych. Jeśli strona spełnia ku temu przesłanki, może ubiegać się o zwolnienie od kosztów albo przyznanie prawa pomocy

Z upoważnienia Dyrektora
Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego
Narodowego Funduszu Zdrowia w Katowicach
ZASTĘPCA DYREKTORA
DS. EKONOMICZNO-FINANSOWYCH

Ewa Kabała

Dyrektor Śląskiego OW
Narodowego Funduszu Zdrowia
w Katowicach

Otrzymują:

- 1) Okulus Plus Centrum Okulistyki i Optometrii sp. z o.o., 40-123 Katowice, ul. Bolesława Czerwińskiego 6, działająca przez Pełnomocnika: Adwokat Przemysław Kral, Kancelaria Adwokacka w Tychach, 43-100 Tychy, ul. Fabryczna 45
- 2) "Szpital Wielospecjalistyczny" Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, 44-100 Gliwice, ul. Tadeusza Kościuszki 1
- 3) Niepubliczny Zakład Opieki Zdrowotnej Centrum Lekarskie "ALFA" Spółka Jawna Ryszard Sędziak i Wspólnicy, 43-300 Bielsko-Biała, ul. Grażyny 9
- 4) "PRIMUS" Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, 42-470 Brudzewice, ul. Szkolna 12
- 5) Wydział Świadczeń Opieki Zdrowotnej w miejscu
- 6) Wydział Ekonomiczno-Finansowy i Współpracy Międzynarodowej w miejscu
- 7) Wydział Organizacyjny, Kadry i Szkoleń w miejscu a/a