

Katowice, dnia 27.06.2019 r.

DYREKTOR
Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego
Narodowego Funduszu Zdrowia
w Katowicach

Znak sprawy: **WOKS-I.422.91.2019**

Znak pisma: WOKS-I.W.500...MP.2019

DECYZJA Nr 12-4580/OD-87/WOKS/2019

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 2018 r., poz. 1510 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 2018 r., poz. 2096 z późn. zm.), po rozpatrzeniu odwołania złożonego przez Centrum Medyczne TOMMED Sp z o.o. , ul. Fredry 22, 40-662 Katowice, zwanego dalej „Odwołującym”, dotyczącego rozstrzygnięcia postępowania prowadzonego w trybie konkursu ofert na zawieranie umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej na okres od 1.07.2019 r. do 30.06.2024 r., kod postępowania: 12-19-000465/SPO/14/1/14.2142.026.04/01, w rodzaju świadczeń świadczenia pielęgnacyjne i opiekuńcze, w zakresie świadczenia w pielęgniarstwie w opiece długoterminowej domowej, przy udziale stron:

1. Ilona Kamińska, 43-210 Kobiór, Kobiórska 1d
2. Beata Ryś, Monika Lechocka Spółka cywilna Pielęgniarki S.C. Grupowa Praktyka Pielęgniarska, 44-335 Jastrzębie-Zdrój, Wrocławska 12a
3. Zbigniew Skarbek, 44-330 Jastrzębie-Zdrój, Prosta 2

4. Centrum Opieki Salus spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, 44-253 Rybnik,
Jastrzębska 12
5. BETAMED S.A., 40-065 Katowice, Mikołowska 100A/802

Dyrektor Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ orzeka:

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

UZASADNIENIE

W dniu 14.03.2019 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 1.07.2019 r. do 30.06.2024 r., kod postępowania: 12-19-000465/SPO/14/1/14.2142.026.04/01, w rodzaju świadczenia pielęgnacyjne i opiekuńcze, w zakresie świadczenia w pielęgniarstwie długoterminowej domowej na obszarze obejmującym m. Jastrzębie-Zdrój. W ogłoszeniu podano wartość zamówienia nie większą niż 1203.440,64 zł. Oferty w przedmiotowym postępowaniu należało złożyć w terminie do dnia 29.03.2019 r. W ogłoszeniu wskazano obowiązujące przepisy dotyczące wymogów, jakie muszą być spełnione przez podmioty składające oferty. W postępowaniu ogółem złożono 8 ofert. Odwołujący ofertę nr 12-19-000465/SPO/14/1/14.2142.026.04/01/6/0414 złożył w terminie.

W części jawnej Komisja Konkursowa dokonała oceny formalno-prawnej złożonych ofert oraz potwierdziła, że wszystkie braki formalne zostały uzupełnione w terminie. 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 nie została wybrana. W dniu 7.06.2019 r. Komisja Konkursowa ogłosiła rozstrzygnięcie postępowania, dokonując wyboru 5 ofert.

Odwołujący złożył odwołanie w terminie, tj. 14.06.2019 r., podnosząc w nim następujące zarzuty:

- bezzasadne żądanie przekazanych danych zbiorczych personelu medycznego wykazane w ofercie
- błędną nadinterpretację treści rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 8 lutego 2018 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie szczegółowych kryteriów wyboru ofert w postępowaniu w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (Dz. U. 2018 poz. 385),
- naruszenie zasady uczciwej konkurencji tj. art. 134 ust. 1 i 2 ustawy
- naruszenie art. 153 ustawy poprzez niezachowanie terminu pomiędzy ostatnią czynnością Komisji Konkursowej a datą rozstrzygnięcia postępowania konkursowego.

Ponadto, Odwołujący wnioskował o udostępnienie wszystkich ofert złożonych w postępowaniu konkursowym, a także dokumentów z przebiegu postępowania konkursowego, w tym opinii radców prawnych oddziału Funduszu, protokołów z posiedzeń Komisji Konkursowej oraz w/w pisma z Ministerstw Zdrowia.

W uzasadnieniu do złożonego odwołania, Odwołujący podniósł w szczególności, iż w ogłoszonym postępowaniu brak jest jednoznacznych przepisów ustawy, na których podstawie Komisja Konkursowa wymaga danych zbiorczych personelu medycznego. Według Odwołującego jest to niezgodne z RODO, a przytoczone przepisy z zarządzenia Dyrektora Oddziału NFZ nie mogą być uznany jako samodzielna podstawa prawna, gdyż nie jest to akt powszechnie obowiązujący. Dodatkowo Odwołujący ma zastrzeżenia co do wskazania w oświadczeniach personelu jednoznacznej formy zatrudnienia, gdyż w Rozporządzeniu Ministra Zdrowia, brak jest dokładnego określenia czy ma być to umowa o pracę czy też cywilnoprawna. Podniósł również, że w piśmie Ministra Zdrowia, w którym powyższe wątpliwości związane z formą zatrudnienia są rzekomo wyjaśnione nie zostało udostępnione oficjalnie do wiadomości oferentów. W tej sytuacji Odwołujący powziął wątpliwość co do równego traktowania wszystkich oferentów i przeprowadzenia postępowania z pominięciem zasady uczciwej konkurencji.

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. Odwołujący z uprawnienia tego skorzystał.

Rozpatrując odwołanie, należy podkreślić, że Dyrektor Oddziału bada, czy rozstrzygnięcie postępowania dokonane przez Komisję Konkursową zostało podjęte

z naruszeniem zasad postępowania i czy wskutek tego doszło do naruszenia interesu prawnego odwołującego się. Odwołujący, jako uczestnik postępowania konkursowego o zawarcie umów na realizację świadczeń opieki zdrowotnej, którego oferta nie została w tym postępowaniu wybrana, niewątpliwie posiada interes prawny we wniesieniu odwołania.

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 z dnia 8 września 2015 r. w sprawie ogólnych warunków umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 1146 z późn. zm.),
- rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 5 sierpnia 2016 r. w sprawie szczegółowych kryteriów wyboru ofert w postępowaniu w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (Dz.U. z 2016 r., poz. 1372 z późn. zm.),
- rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 22 listopada 2013 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu świadczeń pielęgnacyjnych i opiekuńczych w ramach opieki długoterminowej (tj. Dz.U. z 2015 r. poz. 1658 z późn. 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.),
- Zarządzeniu Nr 45/2018/DSOZ Prezesa NFZ z dnia 30 maja 2018 r. w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju świadczenia pielęgnacyjne i opiekuńcze w ramach opieki długoterminowej (ze 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 8 ofert. W części jawnej Komisja Konkursowa dokonała oceny formalno-prawnej złożonych ofert.

Wszystkie złożone oferty zakwalifikowano do części niejawnej, jako spełniające wymagane warunki niezbędne dla realizacji wyżej wymienionego świadczenia. 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. Określona wartość postępowania 1.203.440,64 zł pozwoliła na wybór pięciu ofert, które wyczerpały wartość postępowania. Zgodnie z przepisami Komisja Konkursowa po podliczeniu punktów za kryteria niecenowe i dodaniu punktów za kryteria cenowe przygotowuje ranking końcowy, w którym oferty są uszeregowane zgodnie z punktacją łączną w kolejności malejącej. Przeprowadzona przez Komisję Konkursową analiza wykazała, że potencjał wykonawczy u pierwszych pięciu oferentów wyczerpuje wartość zamówienia. W związku z tym oferta Odwołującego, która zajęła siódmą pozycję nie zakwalifikowała się do zawarcia umowy.

Pozycja w rankingu	Nazwa świadczeniodawcy	Punkty za ofertę cenową	Punkty razem za niecenowe kryteria	Punkty łącznie	Decyzja o wybraniu
1	Beata Ryś, Monika Lechocka Spółka cywilna Pielęgniarki S.C. Grupowa Praktyka Pielęgniarska	3,979	91	94,979	Tak
2	Zbigniew Skarbek	3,024	81	84,024	Tak
3	Centrum Opieki Salus spółka z ograniczoną odpowiedzialnością	2,566	78	80,566	Tak
4	BETAMED S.A.	5	68	73	Tak
5	Ilona Kamieńska	4,644	68	72,644	Tak

6	ALMAR-MED Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością	3,398	65	68,398	Nie
7	Centrum Medyczne TOMMED Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością	2,5	65	67,5	Nie
8	Centrum Medyczno-Opiekuńcze MIG-MED Artur Pander Monika Kubacka S.C.	5	61	66	Nie

W odniesieniu do zarzutu Odwołującego dotyczącego bezzasadnego żądania przekazania danych zbiorczych personelu medycznego wykazanego w ofercie, tj. załącznika nr 1a do Zarządzenia Wewnętrznego nr 179/2015 z dnia 5 listopada 2015 r., wskazać należy, że Śląski OW NFZ wskazując na konieczność włączenia do ofert oświadczeń składanych przez personel medyczny zgodnych ze wzorem określonym w ww. zarządzeniu umożliwił Komisji Konkursowej potwierdzenie i weryfikację informacji ujętych w złożonych ofertach. Informacje ujęte w przedmiotowych oświadczeniach wykorzystane zostały przez Komisję Konkursową do potwierdzenia gotowości do realizacji świadczeń od dnia 1 lipca 2019 roku wskazanego w formularzu ofertowym personelu medycznego oraz pozwoliły na potwierdzenie czasu pracy, w jakim personel ten będzie realizował świadczenia. Ponadto informacje te stanowiły potwierdzenie spełnienia warunków wymaganych i dodatkowo ocenianych. Wskazać należy, że zgodnie z § 17 ust. 2 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 22 grudnia 2014 r. w sprawie sposobu ogłaszania o postępowaniu w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, powoływania i odwoływania komisji konkursowej, jej zadań oraz trybu pracy (tj. Dz.U. z 2018 r. poz. 1897) Komisja Konkursowa może zażądać przekazania dokumentów potwierdzających dane i informacje przekazane w toku postępowania przez oferenta. Tym samym Komisja Konkursowa posiadała uprawnienia do wykorzystania treści przedmiotowych oświadczeń w procesie weryfikacji prawidłowości danych ujętych w formularzu ofertowym.

Odnosząc się do zarzutu Odwołującego dotyczącego nadinterpretacji treści rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 8 lutego 2018 roku zmieniającego rozporządzenie w sprawie szczegółowych kryteriów wyboru ofert w postępowaniu w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej poprzez ocenę ofert pod kątem zatrudniania przez oferentów personelu pielęgniarskiego na podstawie umowy o pracę, wskazać należy, że działanie Komisji Konkursowej w tym zakresie oparte zostało o stanowisko przekazane przez

Ministerstwo Zdrowia w piśmie znak UZ-PR.716.550.2018.KR z 7 listopada 2018 roku, z którego wynika, że dla spełnienia dodatkowo ocenianych warunków dotyczących wymiaru czasu pracy pielęgniarek cyt. „(...) *nie jest dopuszczalne wskazywanie etatów przeliczeniowych pielęgniarek realizujących świadczenia w ramach umów cywilnoprawnych*”. Stanowisko to przedstawione zostało na spotkaniu informacyjno-szkoleniowym skierowanym do podmiotów zainteresowanych złożeniem oferty. Z treścią wyżej przywołanego stanowiska podmioty mogły również zapoznać się w Wydziale Świadczeń Opieki Zdrowotnej Dziale Kontraktowania Świadczeń w AOS i OPD. Ww. pismo Ministerstwa Zdrowia nie było dokumentem utajnionym, czy też w sposób celowy nieudostępnianym oferentom. Tym samym również Odwołujący miał możliwość zapoznania się z jego treścią, z której to możliwości nie skorzystał. W tej sytuacji zarzut dotyczący pominięcia zasady uczciwej konkurencji w części dotyczącej zapoznania się innych oferentów z treścią przedmiotowego dokumentu należy uznać za bezzasadny. Podkreślić również należy, że Komisja Konkursowa stosowała zasadę przedstawioną w omawianym stanowisku Ministerstwa Zdrowia wobec wszystkich ocenianych ofert złożonych w postępowaniach dotyczących świadczeń w pielęgniarstwie długoterminowej domowej.

Odnosząc się do zarzutu Odwołującego dotyczącego niezachowania 7 dni roboczych pomiędzy datą ostatniej czynności Komisji Konkursowej a datą rozstrzygnięcia postępowania konkursowego wskazać należy, że po otwarciu oferty Odwołującego i dokonaniu weryfikacji jej treści pod względem formalnym oraz merytorycznym Komisja Konkursowa nie podejmowała czynności, wobec których Odwołujący miał możliwość złożenia protestu. Tym samym rozstrzygnięcie postępowania w dniu 7 czerwca 2019 roku nie uniemożliwiło Odwołującemu możliwości zaskarżenia ostatniej czynności Komisji Konkursowej podjętej wobec jego oferty oraz nie doprowadziło do naruszenia jego interesu prawnego.

Odnosząc się do wniosku Odwołującego dotyczącego udostępnienia wskazanych dokumentów informuję, że Odwołującemu udostępniono wszystkie dokumenty, które włączone zostały do akt postępowania administracyjnego, po ich uprzednim przygotowaniu z zastrzeżeniem zachowania tajemnicy przedsiębiorcy, zgodnie z art. 135 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych.

Reasumując, wskazać należy, że postępowanie konkursowe prowadzone było w sposób transparentny i w jego toku ściśle przestrzegano obowiązujących norm prawnych. Zatem kwalifikacja ofert do zawarcia umowy została dokonana zgodnie z obowiązującymi procedurami i kryteriami wyboru ofert. 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 umożliwił 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 wykazało, że Komisja Konkursowa prawidłowo interpretowała obowiązujące przepisy, a żądane dane były konieczne do prawidłowej oceny oferenta i zgodne z obowiązującymi Rozporządzeniami. Stwierdzić zatem należy, że Komisja Konkursowa nie naruszyła zasad przeprowadzania postępowania w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, które mogłoby 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 2018 r., poz. 1510 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 2018 r. poz. 1302 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 zaokrągla się wzwyż do pełnych złotych. Jeśli strona spełnia ku temu przesłanki, może ubiegać się o zwolnienie od kosztów albo przyznanie prawa pomocy.

p.o. DYREKTORA
Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego
Narodowego Funduszu Zdrowia w Katowicach

.....*Piotr Nowak*.....

Dyrektor Śląskiego OW
Narodowego Funduszu Zdrowia
w Katowicach

Otrzymują:

1. Centrum Medyczne TOMMED Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, 40-662 Katowice, Aleksandra Fredry 22
2. Ilona Kamieńska, 43-210 Kobiór, Kobiórska 1d
3. Beata Ryś, Monika Lechocka Spółka cywilna Pielęgniarki S.C. Grupowa Praktyka Pielęgniarska, 44-335 Jastrzębie-Zdrój, Wrocławska 12a
4. Zbigniew Skarbek, 44-330 Jastrzębie-Zdrój, Prosta 2
5. Centrum Opieki Salus spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, 44-253 Rybnik, Jastrzębska 12
6. BETAMED S.A., 40-065 Katowice, Mikołowska 100A/802
7. Wydział Świadczeń Opieki Zdrowotnej w miejscu
8. Wydział Ekonomiczno-Finansowy i Współpracy Międzynarodowej w miejscu
9. Wydział Organizacyjny, Kadr i Szkoleń w miejscu a/a