

Katowice, dnia ... marca 2012 r.

DYREKTOR
Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego
Narodowego Funduszu Zdrowia
w KatowicachWO-0212-45/³³¹...-jc/12**DECYZJA Nr ... /2012**

Na podstawie art. 154 ust. 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. Nr 164, poz. 1027, z 2008 r. z późn. zm.) zwanej dalej ustawą oraz art. 104 i 107 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. Nr 98, poz. 1071, z 2000 r. z późn. zm.) po rozpatrzeniu odwołania złożonego przez: **Barbarę Szendzielorz, Jacka Szendzielorza wspólników spółki cywilnej „LENS-MED” prowadzących Niepubliczny Okulistyczny Zakład Opieki Zdrowotnej „Lens-Med” s.c. w Tychach, ul. Narcyzów 24**, dotyczącego rozstrzygnięcia konkursu ofert na zawieranie umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej na lata 2012-2014, kod postępowania: **12-12-000800/LSZ/03/1/1**, w rodzaju leczenie szpitalne, zakres świadczeń: okulistyka – zespół chirurgii jednego dnia, okulistyka – zespół chirurgii jednego dnia B12, B13, B15,

Dyrektor Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ postanawia:

1. oddalić odwołanie złożone przez: **Barbarę Szendzielorz, Jacka Szendzielorza wspólników spółki cywilnej „LENS-MED” prowadzących Niepubliczny Okulistyczny Zakład Opieki Zdrowotnej „Lens-Med” s.c. w Tychach, ul. Narcyzów 24**, od rozstrzygnięcia postępowania w trybie konkursu ofert ogłoszonego w dniu 22.12.2011 r., kod postępowania: **12-12-000800/LSZ/03/1/1**, poprzedzającego zawarcie umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej w rodzaju leczenie szpitalne, zakres świadczeń: okulistyka – zespół chirurgii jednego dnia, okulistyka – zespół chirurgii jednego dnia B12, B13, B15, prowadzonego przez Dyrektora Śląskiego OW NFZ w Katowicach,
2. nadać decyzji rygor natychmiastowej wykonalności.

UZASADNIENIE

W dniu 22.12.2011 r. Dyrektor Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ na podstawie art. 139 ust. 2 ustawy ogłosił konkurs ofert poprzedzający zawarcie umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej na okres od 01.02.2012 r. do 31.12.2014 r. w rodzaju: leczenie szpitalne, świadczenia w zakresie: okulistyka – zespół chirurgii jednego dnia, okulistyka – zespół chirurgii jednego dnia B12, B13, B15, nr ogłoszenia 12-12-000800/LSZ/03/1/1. Oferty w niniejszym postępowaniu należało złożyć w terminie do dnia 05.01.2012 r. W ogłoszeniu wskazano obowiązujące przepisy dotyczące wymogów, jakie muszą być spełnione przez podmioty składające oferty. Ogółem złożono 8 ofert. W wyżej wymienionym postępowaniu podano wartość zamówienia nie większą niż 1 288 248,00 zł. Odwołujący złożył ofertę w terminie pod numerem 12-12-000800/LSZ/03/1/1/2/0403.

Przeprowadzona została analiza poszczególnych etapów prowadzonego postępowania, w ramach którego została złożona przez Niepubliczny Okulistyczny ZOZ „Lens-Med” w Tychach oferta oznaczona numerem 12-12-000800/LSZ/03/1/1/2/0403.

W części jawnej postępowania konkursowego Komisja Konkursowa dokonała oceny formalno-prawnej złożonych ofert stwierdzając, że Oferent nie spełnia wymaganych warunków określonych w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 29 sierpnia 2009 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu leczenia szpitalnego (z późn. zm.) oraz zarządzeniu Prezesa NFZ Nr 72/2011/DSOZ z dnia 20 października 2011 r. w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju: leczenie szpitalne (z późn. zm.). W dniu 12.01.2012 r. Komisja Konkursowa ofertę odrzuciła.

W dniu 24.01.2012 r. Komisja Konkursowa ogłosiła rozstrzygnięcie konkursu ofert w powyższym zakresie.

W dniu 31.01.2012 r. Oferent złożył odwołanie od rozstrzygnięcia postępowania nr 12-12-000800/LSZ/03/1/1 wnosząc o jego uwzględnienie, uchylenie rozstrzygnięcia postępowania, ewentualnie przeprowadzenie nieobarczonego wadami postępowania konkursowego z Jego udziałem. Odwołujący podniósł, iż została mu ograniczona możliwość złożenia protestu w związku ze zbyt późnym powiadomieniem o odrzuceniu oferty. Zarzucił naruszenie przez Komisję Konkursową fundamentalnych zasad postępowania, takich jak równość stron, uczciwa konkurencja, dostęp do informacji i dokumentów, oraz nieprawidłowość wykładni przepisów prawa i nieprawidłowe ich zastosowanie.

Odwołujący, prawidłowo poinformowany został o uprawnieniach wynikających z art.10 ustawy Kodeks postępowania administracyjnego i nie skorzystał z prawa wglądu do akt sprawy.

Odwołanie na uwzględnienie nie zasługuje.

Wskazać należy, że Dyrektor Oddziału rozpoznający odwołanie nie prowadzi ponownie postępowania w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, lecz rozpoznaje

sprawę w odniesieniu do konkretnego podmiotu i konkretnych czynności. Nie powieła zatem czynności zarezerwowanych przez ustawę dla komisji powoływanej przez Dyrektora Oddziału Wojewódzkiego NFZ. Dyrektor Oddziału bada czy rozstrzygnięcie postępowania dokonane przez komisję zostało podjęte z naruszeniem zasad postępowania i czy wskutek tego doszło do naruszenia interesu prawnego odwołującego się.

Oferenci przystępujący do konkursu ofert, oprócz wymagań wynikających z przepisów prawa powszechnie obowiązującego winni, zgodnie z art. 146 ust. 1 pkt 3 ustawy, spełnić wymagania określone przez Prezesa NFZ w:

- Zarządzeniu Prezesa NFZ Nr 54/2011/DSOZ z dnia 30 września 2011 r. (z późn. zm.) w sprawie określenia kryteriów oceny ofert w postępowaniu w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej,
- Zarządzeniu Prezesa NFZ Nr 46/2011/DSOZ z dnia 16 września 2011 r. (z późn. zm.) w sprawie warunków postępowania dotyczących zawierania umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej,
- Zarządzeniu Prezesa NFZ Nr 72/2011/DSOZ z dnia 20 października 2011 r. (z późn. zm.) w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju leczenie szpitalne.

Ogłoszenie o konkursie ofert zawierało wskazanie aktów prawnych obowiązujących w postępowaniu w tym powyższych zarządzeń. Nadto treść ich była dostępna dla świadczeniodawców na stronach internetowych zarówno Centrali NFZ jak i Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ.

Ocena ofert w postępowaniu była dokonywana w oparciu o zarządzenie Prezesa NFZ Nr 54/2011/DSOZ z dnia 30 września 2011 r. (z późn. zm.) w sprawie określenia kryteriów oceny ofert w postępowaniu w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej. Powyższe zarządzenie zostało wydane przez Prezesa NFZ w oparciu o delegację ustawową określoną w art. 146 ust. 1 pkt 2 ustawy. Określa ono bardzo precyzyjnie przez pryzmat jakich okoliczności każde z kryteriów jest oceniane. Zawiera również szczegółowe parametry kryteriów oceny, ich wagę w ocenie łącznej oraz dokładne wskazanie sposobu oceny oferty pod względem kryterium ceny.

W wymienionym postępowaniu zostało złożonych 8 ofert. W części jawnej postępowania konkursowego Komisja Konkursowa dokonała oceny formalno-prawnej złożonych ofert stwierdzając, że Oferent nie spełnia wymaganych warunków określonych w przepisach prawa oraz przepisach określonych przez Prezesa NFZ na podstawie art. 146 ust. 1 pkt 3 ustawy, czego następstwem było odrzucenie oferty w dniu 12.01.2012 r.

Oferent złożył odwołanie w terminie, w którym zarzucił naruszenie zasady równego traktowania oferentów oraz zasady uczciwej konkurencji w postępowaniu, a także ograniczenie Oferentowi możliwości zajęcia stanowiska, w tym przede wszystkim uniemożliwienia zaskarżenia czynności Komisji.

Odnosząc się do zarzutu Skarżącego w kwestii powiadomienia Oferenta o odrzuceniu oferty pięć dni po podjęciu decyzji przez Komisję Konkursową należy wyjaśnić, że Oferent otrzymał korespondencję na dwa dni przed upływem terminu umożliwiającą jego wniesienie. Zatem nie można podzielić stanowiska Oferenta o naruszeniu prawa do zaskarżenia czynności w formie protestu.

Termin wysłania zawiadomienia o odrzuceniu oferty nie miał wpływu na prawidłowość i zasadność odrzucenia oferty. Należy zauważyć, że niespełnianie warunków wymaganych obowiązującymi przepisami prawa nie jest brakiem formalnym podlegającym uzupełnieniu w rozumieniu art. 149 ust.3 ustawy i dotyczy całej oferty. W związku z powyższym złożenie przez Oferenta protestu na czynności Komisji Konkursowej w związku z odrzuceniem Jego oferty z powodu niespełniania warunków wymaganych nie wpłynęłoby na zmianę stanowiska Komisji Konkursowej w tym zakresie. Ponieważ niedostosowanie harmonogramu pracy komórki organizacyjnej i czasu pracy wymaganego personelu (niespełnianie warunków wymaganych obowiązującymi przepisami prawa) nie jest brakiem formalnym w rozumieniu art. 149 ust.3 ustawy, odrzuceniu podlegała cała oferta, a nie tylko jej część.

W odniesieniu do stwierdzenia Skarżącego, że gdyby nie fakt odrzucenia, oferta mogłaby uzyskać wysokie miejsce rankingowe i zostać wybrana należy wyjaśnić, że fakt spełniania wszystkich warunków określonych przepisami prawa, w tym również tych określonych przez Prezesa Funduszu na podstawie art. 146 ust. 1 pkt 3 ustawy, nie skutkuje wybraniem oferty celem zawarcia umowy, lecz pozwala na dokonanie jej oceny według wskazanych kryteriów. Wskazać należy, że konkurs ofert w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej jest trybem eliminacyjno-konkurencyjnym. Oznacza to, że oferty niepodlegające odrzuceniu uszeregowywane są w ramach tzw. listy rankingowej od oferty najkorzystniejszej do oferty z najniższą liczbą punktów. W konsekwencji działania Komisji Konkursowej, zmierzające do wyboru ofert i zawarcia umów nie mają na celu prowadzić do zawarcia umów ze wszystkimi oferentami biorącymi udział w postępowaniu.

W odniesieniu do zarzutu naruszenia zasady równego traktowania oferentów oraz uczciwej konkurencji należy wyjaśnić, że analizie poddano zarówno treść złożonej oferty jak i tryb jej rozpatrywania. W oparciu o art. 134 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych zasada równego traktowania przejawia się w stosowaniu tych samych kryteriów oceny w stosunku do oferentów. Odnosi się to także do wymagań jakie muszą spełniać świadczeniodawcy biorący udział w postępowaniu konkursowym. Nie jest zatem możliwe, aby Komisja Konkursowa stosowała różne kryteria oceny ofert w stosunku do różnych świadczeniodawców. Należy podkreślić, że w danym postępowaniu konkursowym obowiązują takie same akty prawne w oparciu, o które Komisja Konkursowa dokonuje oceny wszystkich świadczeniodawców ubiegających się o zawarcie umowy na udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, a Odwołujący złożył w ofercie oświadczenie, że zapoznał się z warunkami postępowania oraz warunkami zawierania umów i nie zgłasza co do nich zastrzeżeń oraz przyjmuje do stosowania.

W kwestii spełniania wymogów przez Oferenta należy wyjaśnić, że oferta wymóg dostosowania harmonogramu pracy komórki organizacyjnej do potencjału jakim dysponuje Odwołujący w zakresie personelu zgłoszonego do realizacji świadczeń w określonym postępowaniu winna spełniać w dniu jej złożenia. Bezsprzeczne jest, że Oferent powyższego warunku nie spełnił, ponieważ wykazał harmonogram pracy komórki organizacyjnej na łączną liczbę 65 godzin tygodniowo, natomiast ilość wykazanych w ofercie godzin zatrudnienia lekarza specjalisty z zakresu

anestezjologii w wymiarze jedynie 19 godzin tygodniowo oraz pielęgniarki anestezjologicznej w wymiarze jedynie 19 godzin tygodniowo. Winno być poza sporem, że czas udzielania świadczeń gwarantowanych w danym zakresie jest determinowany harmonogramem czasu pracy komórki organizacyjnej przedsiębiorstwa Oferenta wskazanym dla tego zakresu świadczeń. Powyższy harmonogram Oferent przedstawia w ofercie w cz. VI szczegóły oferty jako „harmonogram dostępności profilu medycznego/zakresu”. Nie może zatem budzić wątpliwości, że nie chodzi tutaj o czas pracy komórki w ogóle, lecz czas dostępności w danym zakresie udzielanych świadczeń. Stąd, Oferent winien udzielać świadczeń w czasie określonym w wyżej wskazanym harmonogramie. Wprawdzie w rozporządzeniu nie określono czasu udzielania świadczeń w leczeniu jednego dnia, wskazując wyłącznie, iż są to świadczenia gwarantowane udzielane z zamiarem ich zakończenia w okresie nieprzekraczającym 24 godzin, lecz dostępność ta została określona Zarządzeniem Prezesa, zgodnie z którym dostępność miejsca udzielania świadczeń winna wynosić co najmniej trzy razy w tygodniu po 5 godzin dziennie (...). Jednakże powyższy zapis nie pozbawia oferentów możliwości określenia dłuższego czasu pracy miejsca udzielania świadczeń. Oczywiście jest, że udzielanie świadczeń możliwe jest wyłącznie przy pomocy właściwego do tego personelu medycznego. Stąd, nie powinno budzić jakichkolwiek wątpliwości interpretacyjnych, że personel medyczny (zgodny wymogami określonymi w 4 pkt 1 i 2 rozporządzenia) musi być dostępny w tych samych godzinach pracy jakie są określone dla dostępności miejsca udzielania świadczeń. Inne rozumienie byłoby nielogiczne. Skoro Oferent zapewnił 65-godzinny czas pracy komórki zgodnie z harmonogramem pracy placówki przedstawionym w ofercie w części VI – Szczegóły oferty „Dostępność profilu medycznego/zakresu”, to w tym czasie musi w nim przebywać i udzielać świadczeń odpowiedni personel medyczny. Jego czas pracy nie może być krótszy, ponieważ oznaczałoby to de facto pozorną dostępność miejsca udzielania świadczeń skoro mimo, że jest ono „czynne”, to nie ma w nim personelu gotowego do udzielenia świadczenia. Skoro zatem Oferent decyduje się określić dostępność miejsca udzielania świadczeń na czas dłuższy, to i na dłuższy czas musi zapewnić personel. Zatem, biorąc pod uwagę powyższe wskazać należy, że wykazana dostępność profilu medycznego nie ma pokrycia z wykazanym w ofercie potencjałem kadrowym, Komisja Konkursowa nie mogła postanowić inaczej. Ponadto, w wykazie zasobów nie wykazano zasobów wchodzących w skład wyposażenia stanowiska znieczulenia ogólnego, tj. źródła powietrza i próżni dla sali wybudzeń. W przypadku realizacji świadczeń z grupy B11, B12, B13, B15, B73, B74 wymienionych w załączniku nr 4 rozporządzenia Ministra Zdrowia l.p. 5 w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu leczenia szpitalnego, w ofercie stwierdzono brak wykazanego sprzętu, tj. mikrodiatermii, fakoemulsyfikatora z nożem do witrektomii przedniej lub opcjonalnie witrektomu w przypadku lenektomii oraz istotnych materiałów zużywalnych – sztucznej soczewki wewnątrzgałkowej zwijalnej, wiskoelastycznej (dot. leczenia zaćmy). Należy zgodzić się z Odwołującym, że w formularzu ofertowym, część V – wykaz zasobów, str. 21 wskazano fakoemulsyfikator, model Infinity Vision System. Jednakże zarówno w części VI – szczegóły oferty, str. 39, jak i elektronicznej – cechy zasobu, Oferent nie zamieścił informacji uszczegóławiających

funkcje fakoemulsyfikatora. Nadto wezwanie Oferenta przez Komisję Konkursową do wyjaśnienia rozbieżności w odniesieniu do zasobów miałyby miejsce, gdyby oferta nie została odrzucona z uwagi na niespełnianie warunków wymaganych w zakresie dostosowania harmonogramu pracy komórki do potencjału kadrowego. Biorąc pod uwagę powyższe z uwagi na niespełnianie warunków wymaganych oferta została odrzucona.

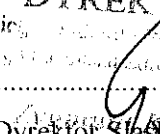
W konsekwencji stwierdzić należy, że postępowanie wyjaśniające wywołane wniesionym odwołaniem nie wykazało, by Komisja Konkursowa naruszyła zasady postępowania dokonując sprawdzenia złożonych ofert, w tym oferty Odwołującego. Działanie Komisji w tym zakresie było prawidłowe i oparte na obowiązujących przepisach prawa. Stwierdzić zatem należy, że Komisja Konkursowa nie naruszyła zasad przeprowadzania postępowania w sprawie zawarcia umowy 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 (Dz. U. Nr 164, poz. 1027 z 2008 r. z późn. zm.) należało je oddalić.

Decyzji na podstawie art. 108 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego, ze względu na ochronę zdrowia lub życia ludzkiego, nadano rygor natychmiastowej wykonalności.

POUCZENIE

W oparciu o art. 154 ust. 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. Nr 164, poz. 1027 z 2008 r. z późn. zm.) od niniejszej decyzji stronie przysługuje odwołanie do Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia w Warszawie ul. Grójecka 186. Odwołanie wnosi się za pośrednictwem Dyrektora Oddziału Wojewódzkiego NFZ w terminie 7 dni od dnia otrzymania decyzji.

DYREKTOR
Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego
Narodowego Funduszu Zdrowia w Katowicach

Dyrektor Śląskiego OW
Narodowego Funduszu Zdrowia
w Katowicach

Otrzymują:

- 1) Świadczeniodawca,
- 2) Wydział Organizacyjny a/a,
- 3) Wydział Świadczeń Opieki Zdrowotnej,
- 4) Wydział Ekonomiczno-Finansowy.