

NOI-442-0-641/MCU/11

Kraków, dnia ..... 21 01 2011

Niepubliczny Zakład Opieki Zdrowotnej  
TLK MED Sp. z o. o  
ul. Cystersów 16  
31-553 Kraków

Decyzja z dnia ..... 21 01 2011  
Nr. 334/AOS/2011

Dyrektora Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego  
Narodowego Funduszu Zdrowia

Działając na podstawie art. 154 ust. 3 w zw. z art. 107 ust. 5 pkt 8 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j. Dz. U. 2008 nr 164, poz. 1027 ze zm.), w związku z odwołaniem złożonym przez NZOZ TLK MED w dniu 22 grudnia 2010r. – od rozstrzygnięcia postępowania nr 06-11-000642/AOS/02/3/02.1008.001.02/1 prowadzonego w trybie konkursu ofert w rodzaju ambulatoryjna opieka specjalistyczna, Dyrektor Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia

**oddala odwołanie.**

#### UZASADNIENIE

Dyrektor Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia w Krakowie na podstawie art. 139 ust. 1 i 2 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j. Dz. U. 2008 nr 164, poz. 1027 ze zm.), zwanej dalej *ustawą*, ogłosił postępowanie konkursowe w rodzaju ambulatoryjna opieka specjalistyczna w zakresie chorób metabolicznych na okres od dnia 1 stycznia 2011 do dnia 31 grudnia 2013r.

W przedmiotowym postępowaniu złożono 19 ofert

Na podstawie art. 151 ust. 1 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej nastąpiło rozstrzygnięcie postępowania w dniu 16 grudnia 2010r.

Informacja o rozstrzygnięciu postępowania została opublikowana na tablicy ogłoszeń oraz na stronie internetowej MOW NFZ w Krakowie, co oznacza że została wypełniona dyspozycja art. 151 ust. 2 ustawy, który stanowi o jawności informacji o postępowaniu w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej.

Zgodnie z art. 152 ust. 2 ustawy 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.

Świadczeniodawca biorący udział w postępowaniu może wnieść do Dyrektora oddziału wojewódzkiego Funduszu, w terminie 7 dni od dnia ogłoszenia o rozstrzygnięciu postępowania, odwołanie dotyczące rozstrzygnięcia postępowania. Odwołanie wniesione po terminie nie podlega rozpatrzeniu.

W dniu 22 grudnia 2010r do MOW NFZ wpłynęło odwołanie złożone przez NZOZ TLK MED w Krakowie. Odwołanie zostało wniesione w terminie.

W odwołaniu Odwołujący zarzucił komisji konkursowej przeprowadzenie postępowania konkursowego z rażącym naruszeniem ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, w tym w szczególności:

- art.134. ust 1 ustawy poprzez dokonanie w dniu 1 grudnia 2010r. zmiany trybu negocjacji z oferentami w toku toczącego się postępowania z negocjacji dwuetapowych na negocjacje jednoetapowe i unieważnienie negocjacji prowadzonych przed tą zmianą, skutkiem czego oferenci, którzy odbyli unieważnione negocjacje znaleźli się w pozycji uprzywilejowanej w stosunku do Odwołującego, który w tych negocjacjach nie uczestniczył, bowiem znali oni swoje pozycje w rankingu ofert, propozycje komisji konkursowej oraz metodykę działania

- art. 142 ust. 5 pkt 1 w zw. z art. 148 ustawy poprzez wprowadzenie w toku trwającego postępowania możliwości dokonywania w toku tzw. negocjacji przez zaproszonych oferentów istotnych zmian oferty w zakresie ceny jednostki rozliczeniowej, co dodatkowo czyni iż negocjacje, o których mowa w art. 142 ust. 6 ustawy zostały wykorzystane w celu pozaustawowej nieuczciwej rywalizacji oferentów

- art. 142 ust. 6 ustawy poprzez całkowitą marginalizację znaczenia protokołu końcowego z negocjacji i skutków prawnych powstałych w następstwie podpisania tego protokołu przez komisję konkursową oraz Oferenta.

Ponadto Odwołujący zarzucił komisji konkursowej:

- celowe wprowadzenie w błąd Odwołującego poprzez złożenie propozycji co do ilości planowanych do udzielania świadczeń opieki zdrowotnej

- dokonanie doboru oferentów, ilości planowanych do udzielania świadczeń opieki zdrowotnej wg całkowicie niejasnych i niegdzie nie opublikowanych zasad, procedur, algorytmów itp., co zdaniem Odwołującego stwarza nieograniczone pole do manipulacji i nadużyć w następstwie czego uszczerbku doznał interes prawny i interes materialny Odwołującego.

Ponadto wniesiono o ;

- ponowne rozpatrzenie oferty w trybie przewidzianym przez ustawę o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych z bezwarunkowym uwzględnieniem ustaleń zawartych w protokole końcowym z negocjacji z dnia 7 grudnia 2010r.

- zawieszenie podpisywania umów z oferentami wykazanymi w ogłoszeniu z dnia 16 grudnia 2010r. o rozstrzygnięciu postępowania do czasu prawomocnego rozstrzygnięcia odwołania odwołującego na podstawie art. 154 ust. 2 ustawy i jego wykładnią udzieloną przez Ministerstwo Zdrowia.

Oferent został zawiadomiony, że zgodnie z art. 10 § 1 kodeksu postępowania administracyjnego przed wydaniem decyzji Oferentowi przysługuje prawo wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów w/w postępowania oraz zgłoszonych żądań dotyczących przedmiotowego odwołania.

Rozpatrując odwołanie Dyrektor Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ w Krakowie stwierdził, co następuje.

Niezasadny jest zarzut naruszenia art. 142 ust. 5 pkt 1 w zw. z art. 148 ustawy oraz zarzut dokonania doboru oferentów, ilości planowanych do udzielania świadczeń opieki zdrowotnej wg całkowicie niejasnych i niegdzie nie opublikowanych zasad, procedur, algorytmów.

Zgodnie z informacją zawartą w ogłoszeniu postępowania nr 06-11-000642/AOS/02/3/02.1008.001.02/1 z dnia 15 września 2010r. Oferenci przystępujący do konkursu ofert, oprócz wymagań wynikających z przepisów prawa powszechnie obowiązującego, w tym w szczególności rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 29 sierpnia 2009 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu ambulatoryjnej opieki specjalistycznej (Dz. U. z dnia 31 sierpnia 2009r. Nr 139 poz. 1142 ze zm.), powinni, zgodnie z art. 146 ust. 1 pkt 3 ustawy spełniać wymagania określone przez Prezesa NFZ wskazane w:

- zarządzeniu Nr 62/2009/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 2 listopada 2009r. w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju ambulatoryjna opieka specjalistyczna

- zarządzeniu Nr 49/2010/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 31 sierpnia 2010 r. w sprawie warunków postępowania dotyczących zawierania umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej.

Ponadto w ogłoszeniu w/w postępowania wskazano, że oferty będą oceniane zgodnie z zarządzeniem Nr 73/2009/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 13 listopada 2009 r. w sprawie określenia kryteriów oceny ofert w postępowaniu w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (ze zm.).

Odwołujący w ofercie złożył oświadczenie, że „zapoznał się z warunkami postępowania oraz z warunkami zawierania umów i nie zgłasza co do nich zastrzeżeń oraz przyjmuje je do stosowania”.

W części jawnej konkursu komisja konkursowa dokonała oceny formalno - prawnej złożonych ofert oraz stwierdziła spełnienie przez oferenta i ofertę wymagań określonych w w/w przepisach.

Oferta została zakwalifikowana do części niejawnej postępowania jako spełniająca wymagane warunki określone w przepisach prawa oraz warunki określone przez Prezesa Funduszu na podstawie art. 146 ust. 1 pkt 3 ustawy. Fakt spełniania wszystkich wymaganych warunków określonych przepisami prawa oraz określonych przez Prezesa Funduszu na podstawie art. 146 ust. 1 pkt 3 ustawy, nie skutkuje wybraniem oferty celem zawarcia umowy, a jedynie pozwala na dokonanie, na podstawie art. 148 ustawy oraz zarządzenia Nr 73/2009/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 13 listopada 2009 r. (ze zm.), oceny i porównania ofert. Ocena ofert jest dokonywana według następujących kryteriów: jakość oferowanych świadczeń, kompleksowość, dostępność, ciągłość, cena.

Oferta Odwołującego nie została wybrana w rozstrzygnięciu postępowania celem zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej.

Stosownie do art. 148 ustawy, porównanie w toku postępowania w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej obejmuje w szczególności:

- 1) ciągłość, kompleksowość, dostępność, jakość udzielanych świadczeń, kwalifikacje personelu, wyposażenie w sprzęt i aparaturę medyczną, na podstawie wewnętrznej oraz zewnętrznej oceny, która może być potwierdzona certyfikatem jakości lub akredytacją;
- 2) ceny i liczby oferowanych świadczeń opieki zdrowotnej oraz kalkulacje kosztów.

Jak wskazano powyżej przedmiotowe kryteria zostały opisane w zarządzeniu Nr 73/2009/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 13 listopada 2009 r. w

sprawie określenia kryteriów oceny ofert w postępowaniu w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (ze zm.).

Stosownie do treści § 1 w/w zarządzenia 73/2009/DSOZ.:

- 1) badając ofertę z punktu widzenia jakości - oceniano w szczególności:
  - a) kwalifikacje personelu, jego umiejętności oraz doświadczenie,
  - b) wyposażenie oferenta w sprzęt i aparaturę medyczną,
  - c) zewnętrzną ocenę jakości,
  - d) wyniki kontroli prowadzonej przez Narodowy Fundusz Zdrowia;
- 2) badając ofertę z punktu widzenia kompleksowości - oceniano w szczególności:
  - a) możliwość kompleksowej realizacji świadczeń opieki zdrowotnej w danym zakresie, uwzględniająca wszystkie etapy i elementy procesu ich realizacji (w tym diagnostyczne i terapeutyczne),
  - b) planowaną strukturę świadczeń opieki zdrowotnej w danym zakresie lub planowany profil leczonych przypadków,
  - c) ofertę udzielania świadczeń opieki zdrowotnej w innych rodzajach, zapewniającą łącznie ciągłość procesu diagnostycznego lub terapeutycznego;
  - d) wymagania formalne;
- 3) badając ofertę z punktu widzenia dostępności - oceniano w szczególności:
  - a) liczbę dni i godziny pracy w harmonogramie pracy,
  - b) organizację przyjęć świadczeniobiorców,
  - c) brak barier dla osób niepełnosprawnych;
- 4) badając ofertę z punktu widzenia ciągłości - oceniano w szczególności ryzyko jej przerwania w wyniku niespełnienia przez oferenta wymagań, określonych dla zakresu w dniu złożenia oferty,
- 5) badając ofertę z punktu widzenia kryterium ceny – oceniano ofertę poprzez odniesienie ceny jednostki rozliczeniowej zaproponowanej przez oferenta w ofercie lub stanowiącej końcowy wynik negocjacji w stosunku do ceny oczekiwanej przez Narodowy Fundusz Zdrowia w danym postępowaniu w sprawie zawarcia umowy.

Szczegółowe parametry kryteriów oceny ofert, o których mowa wyżej oraz wagę poszczególnych kryteriów w ocenie łącznej, określono w tabeli numer 1.1.1, zawartej w załączniku nr 1 do zarządzenia 73/2009/DSOZ. Sposób oceny ofert pod względem kryterium ceny określono w załączniku nr 2 do w/w zarządzenia.

W oparciu o w/w kryteria na podstawie złożonych i wczytanych zapytań ofertowych i ankiet dokonano oceny ofert, a następnie ich porównania i na tej podstawie sporządzono ranking otwarcia. Ranking powstaje w kolejności malejącej łącznej liczby punktów oceny. Oferty o takiej samej liczbie punktów zajmują tę samą pozycję w rankingu. Ranking jest sporządzany dla każdego miejsca udzielania świadczeń wskazanego w ofercie.

Oferta Odwołującego w rankingu otwarcia uzyskała łącznie 45,672 pkt. Uzyskaną wartość punktową za poszczególne kryteria oceny oferty obrazuje poniższa tabela.

#### Ocena oferty Odwołującego- ranking otwarcia

LP.	Kryterium oceny	Uzyskana wartość punktowa
1.	Oferta cenowa	19,839
2.	Ciągłość	10
3.	Jakość	10
4.	Dostępność	5,833
5.	Kompleksowość	-

Komisja konkursowa, zgodnie z art. 142 ust. 6 ustawy w celu ustalenia liczby i ceny planowanych do udzielania świadczeń opieki zdrowotnej przeprowadziła negocjacje ze wszystkimi oferentami zakwalifikowanym do części niejawnego postępowania, tj. których oferty spełniają stawiane wymagania i nie zostały odrzucone.

Komisja konkursowa w dniu 7 grudnia 2010r. przeprowadziła z Odwołującym negocjacje, w wyniku których strony ustaliły cenę jednostkową za punkt w wysokości 8,40 zł oraz liczbę świadczeń w wymiarze 6016 pkt. Odzwierciedleniem dokonanych ustaleń jest podpisany przez oferenta i komisję konkursową protokół końcowy z negocjacji.

Po zakończeniu negocjacji ze wszystkimi oferentami komisja konkursowa sporządziła ranking końcowy w stosunku do wszystkich ofert, które nie zostały odrzucone. W rankingu tym oferty zostały uszeregowane w kolejności wynikającej z łącznej liczby punktów oceny, z uwzględnieniem wyników negocjacji.

W rankingu końcowym oferta Odwołującego sklasyfikowana została na 8 miejscu. Oferta uzyskała 55,349pkt, w tym za poszczególne kryteria oceny:

#### Ocena oferty Odwołującego- ranking końcowy

LP.	Kryterium oceny	Uzyskana wartość punktowa
1.	Oferta cenowa	29,516
2.	Ciągłość	10
3.	Jakość	10
4.	Dostępność	5,833
5.	Kompleksowość	-

Komisja konkursowa na podstawie art. 142 ust. 5 ustawy dokonała wyboru ofert celem zawarcia umowy w kolejności zgodnej z uzyskaną pozycją w rankingu końcowym.

Komisja w rozstrzygnięciu uwzględniła wybrane oferty, tj. oferty które w rankingu końcowym zajęły miejsca od 1 - 7. Oferty te uzyskały najwyższą ilość punktów, w tym wyższą od oferty Odwołującego.

Dokonanie wyboru powyższych ofert wyczerpało środki finansowe, które zamawiający przeznaczył na świadczenia będące przedmiotem postępowania, w sposób uniemożliwiający wybranie następnej/yh w rankingu końcowym oferty/ofert.

Oferta Odwołującego nie została więc wybrana w rozstrzygnięciu konkursu ofert.

O miejscu w rankingu końcowym zadecydowała punktacja jaką Odwołujący otrzymał za wszystkie w/w kryteria oceny ofert, a także punktacja, jaką uzyskali pozostali oferenci biorący udział w postępowaniu.

Postępowanie konkursowe prowadzi się w celu zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, zatem na każdym jego etapie komisja konkursowa podejmuje działania zmierzające do wyboru ofert i zawarcia umów w takiej liczbie, która zapewni świadczeniobiorcom dostęp do świadczeń zdrowotnych określonego rodzaju. Działania komisji nie mają jednak prowadzić do zawarcia umów ze wszystkimi oferentami, biorącymi udział w postępowaniu. Zgodnie z ideą konkursu, zadaniem komisji jest wybór najkorzystniejszych ofert, w ramach kwoty zamówienia.

Oferta Odwołującego nie została wybrana, pomimo że spełniała wszystkie wymagania formalno – prawne oraz wymogi merytoryczne. Na przedmiotowy konkurs ofert złożono bowiem oferty, które uzyskały wyższą ocenę punktową i jako najkorzystniejsze zostały wybrane w celu zawarcia umowy.

Niezasadny jest zarzut naruszenia przez komisję konkursową naruszenia art. 134 ustawy. Powtórzenie przez komisję czynności negocjacji prowadzonych w dniu 30 listopada 2010 r. oraz częściowo w dniu 1 grudnia 2010 r. (w godzinach dopołudniowych), było bezpośrednim skutkiem uznania przez komisje konkursowe w rodzaju AOS protestów wniesionych przez jednego z oferentów na te czynności. Wynikająca z tego faktu konsekwencja powtórnego spotkania nie może być uznana za przejaw nierównego traktowania, ale wręcz przeciwnie - za przejaw stosowania jednolitych zasad postępowania wobec wszystkich oferentów. Wypaczeniem zasady równego traktowania oferentów byłoby przeprowadzenie negocjacji na oprotestowanych zasadach ze wszystkimi oferentami, po to tylko, by móc je następnie powtórzyć. Ponadto przyjmując argumenty Odwołującego, należałoby stwierdzić, że oferenci którzy w ogóle nie zwrócili się z wnioskiem o wcześniejsze przekazanie określonych informacji, lub zwrócą się o te informacje, ale z krótszym lub dłuższym wyprzedzeniem czasowym przed wyznaczonym terminem spotkania negocjacyjnego – również byłiby nierówno traktowani. Takie interpretowanie zasady równego

traktowania świadczeniodawców paraliżowałyby pracę komisji konkursowych, których zadaniem było zakończenie postępowań konkursowych w ściśle określonych ramach czasowych i zabezpieczenie świadczeń opieki zdrowotnej.

Niezasadny jest także zarzut naruszenia art. 142 ust. 6 ustawy, poprzez „całkowitą marginalizację znaczenia protokołu końcowego z negocjacji i skutków prawnych powstałych w następstwie podpisania tego protokołu przez komisję konkursową oraz Oferenta”. Jak wyżej wskazano protokół z negocjacji jest wiążący i wpłynął na ocenę oferty Odwołującego. Takie same konsekwencje wywarły zbieżne protokoły negocjacji z pozostałymi oferentami biorącymi udział w postępowaniu konkursowym. Zgodnie bowiem z § 1 zarządzenia nr 73/2009/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 13 listopada 2009 r. w sprawie określenia kryteriów oceny ofert w postępowaniu w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (ze zm.), badając ofertę z punktu widzenia kryterium ceny – ocenia się ofertę poprzez odniesienie ceny jednostki rozliczeniowej zaproponowanej przez oferenta w ofercie lub stanowiącej końcowy wynik negocjacji w stosunku do ceny oczekiwanej przez Narodowy Fundusz Zdrowia w danym postępowaniu w sprawie zawarcia umowy. W związku z powyższym w rankingu końcowym za kryterium ceny oferta Odwołującego zyskała 29,516 pkt. Przed negocjacjami za to samo kryterium oferta Odwołującego otrzymała 19,839 pkt.

Niezasadne są również zarzuty Odwołującego o celowym wprowadzeniu w błąd Odwołującego poprzez złożenie propozycji co do ilości planowanych do udzielania świadczeń. Złożona ze strony Funduszu propozycja liczby świadczeń została oparta na potencjale wykonawczym przedłożonym w ofercie i była obliczona przez komisję w sposób jednolity dla wszystkich oferentów. W ramach prowadzonych negocjacji odnośnie liczby i ceny istniała również możliwość modyfikacji tych wartości, jednak również wyłącznie w ramach jednolicie określonego maksymalnego potencjału wykonawczego oferty. Powyższa zasada zapewniła równe i obiektywne traktowanie zarówno dotychczasowych świadczeniodawców jak i nowych oferentów.

Biorąc powyższe pod uwagę nie może zostać uwzględniony wniosek Odwołującego o „ponowne rozpatrzenie oferty w trybie przewidzianym przez ustawę o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych z bezwarunkowym uwzględnieniem ustaleń zawartych w protokole końcowym z negocjacji z dnia 7 grudnia 2010r.”. Nie zasługuje również na uwzględnienie wniosek Odwołującego o zawieszenie podpisywania umów z oferentami wykazanymi w ogłoszeniu z dnia 16 grudnia 2010r. o rozstrzygnięciu postępowania do czasu prawomocnego rozstrzygnięcia odwołania odwołującego na



podstawie art. 154 ust. 2 ustawy. Wskazany przepis ustawy wstrzymuje bowiem zawarcie umowy z oferentami, którzy złożyli odwołanie od rozstrzygnięcia postępowania poprzedzającego zawarcie umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej.

Biorąc powyższe pod uwagę, postępowanie komisji konkursowej było zgodne z przepisami ustawy, Regulaminem Pracy komisji prowadzącej postępowania w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej przyjętego uchwałą nr 36/2005/I Rady Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 4 października 2005r. oraz wydanymi na podstawie 146 ust. 1 pkt 3 ustawy zarządzeniem Nr 62/2009/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 2 listopada 2009r. w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju ambulatoryjna opieka specjalistyczna i zarządzeniem Nr 49/2010/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 31 sierpnia 2010 r. w sprawie warunków postępowania dotyczących zawierania umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej,

Powyższe stanowi o tym, że komisja konkursowa nie naruszyła zasad prowadzenia postępowania w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej. Ocena ta skutkuje uznaniem, że nie doszło do naruszenia interesu prawnego Odwołującego i nie ma podstaw do uwzględnienia odwołania.

DYREKTOR  
Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego  
Narodowego Funduszu Zdrowia  
w Krakowie  
*Barbara Bulanowska*

**Pouczenie:**

Na podstawie art. 154 ust 4 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j. Dz. U. 2008 nr 164, poz. 1027 ze zm.), od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Prezesa Funduszu. Odwołanie wnosi się za pośrednictwem Dyrektora Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Funduszu ul. Ciemna 6, 31 – 056 Kraków w terminie 7 dni od dnia otrzymania decyzji Dyrektora Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Funduszu.