

Znak: WSOZ III.422.4.16.2017
SPO.DSL

Decyzja

z dnia 7 sierpnia 2017 r.

nr 32/SPO/2017

Dyrektora

Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia

Działając 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 2016 r., poz. 1793 ze zm.) zwaną dalej „Ustawą” oraz art. 104 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j.: Dz. U. z 2017 r., poz. 1257) w związku odwołaniem złożonym przez Oferenta Pallmed Sp. z o.o., ul. W. Roentgena 3, 85-796 BYDGOSZCZ – zwanego dalej „Odwołującym” – od rozstrzygnięcia postępowania nr 06-17-000265/SPO/14/1/14.2140.026.04/01, prowadzonego w trybie konkursu ofert w rodzaju : świadczenia pielęgnacyjne i opiekuńcze w ramach opieki długoterminowej domowej w zakresie: świadczenia zespołu długoterminowej opieki domowej dla pacjentów wentylowanych mechanicznie, Dyrektor Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia:

oddala odwołanie.

UZASADNIENIE

Dyrektor Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia w Krakowie, działając na podstawie art. 139 ust. 1 Ustawy, ogłosił postępowanie nr 06-17-000265/SPO/14/1/14.2140.026.04/01 prowadzone w trybie konkursu ofert w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej w rodzaju: świadczenia pielęgnacyjne i opiekuńcze w ramach opieki długoterminowej w zakresie: świadczeń zespołu długoterminowej opieki domowej dla pacjentów wentylowanych mechanicznie, na okres od dnia 1 lipca 2017 roku do dnia 30 czerwca 2022 roku. W w/w ogłoszeniu podano wartość zamówienia na kwotę nie większą niż 1 063 520 zł na okres rozliczeniowy przypadający od dnia 1 lipca 2017 do dnia 31 grudnia 2017 roku oraz maksymalną liczbę umów (tj. maksymalną liczbę odrębnie ocenianych miejsc

udzielania świadczeń) w wymiarze: 7. W postępowaniu złożono 12 ofert. W myśl art. 151 ust. 1 Ustawy rozstrzygnięcie postępowania nastąpiło w dniu 30 czerwca 2017 roku. Informacja o rozstrzygnięciu postępowania została opublikowana na tablicy ogłoszeń oraz na stronie internetowej Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia w Krakowie. Stanowi to spełnienie dyspozycji zawartej w art. 151 ust. 2 Ustawy, który mówi o jawności informacji o postępowaniu w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej.

Zgodnie z art. 152 ust. 1 Ustawy, świadczeniodawcom, których interes prawny doznał uszczerbku w wyniku naruszenia przez Fundusz zasad prowadzenia postępowania w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, przysługują środki odwoławcze i skarga na zasadach określonych w art. 153 i 154 Ustawy. W myśl art. 154 ust. 1 i 2 Ustawy 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. Wniesienie odwołania wstrzymuje zawarcie umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej do czasu jego rozpatrzenia. W wyniku wniesienia odwołania Dyrektor MOW NFZ zawiadamia Oferenta - Odwołującego się o możliwości zapoznania się z materiałami dotyczącymi przedmiotowego postępowania i możliwości wypowiedzenia się przed wydaniem decyzji zgodnie z zapisami art. 10 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 roku Kodeks postępowania administracyjnego (t.j.: Dz. U. z 2017 r., poz. 1257), zwaną w dalszej części „k.p.a.”. Po zapoznaniu się z materiałami przez Oferenta i rozpatrzeniu odwołania Dyrektor Oddziału Wojewódzkiego Funduszu wydaje decyzję administracyjną uwzględniającą lub oddalającą odwołanie. Decyzja jest zamieszczana w terminie 2 dni od dnia jej wydania, na tablicy ogłoszeń oraz na stronie internetowej właściwego oddziału wojewódzkiego Funduszu. Od decyzji Dyrektora Oddziału Wojewódzkiego Funduszu świadczeniodawcy przysługuje wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy. Wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy składa się do Dyrektora Oddziału Wojewódzkiego Funduszu w terminie 7 dni od dnia doręczenia decyzji. Dyrektor Oddziału Wojewódzkiego Funduszu rozpatruje wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy w terminie 14 dni od dnia jego otrzymania i wydaje decyzję administracyjną w sprawie. Od decyzji Dyrektora Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia wydanej na skutek ponownego rozpatrzenia sprawy przysługuje środek zaskarżenia do sądu administracyjnego. Zgodnie zaś z art. 52 § 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 718 z późn. zm.) jeżeli stronie przysługuje prawo do zwrócenia się do organu, który wydał decyzję z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy, strona może wnieść skargę do sądu administracyjnego na tę decyzję bez skorzystania z tego prawa. Skargę wnosi się do sądu administracyjnego za pośrednictwem Dyrektora Oddziału Wojewódzkiego Funduszu w terminie trzydziestu dni od dnia doręczenia skarżącemu rozstrzygnięcia w sprawie.

Z wyżej cytowanych przepisów wynika, że przedmiotem rozstrzygnięcia organu jest badanie naruszenia interesu prawnego Odwołującego się na skutek naruszenia zasad postępowania. Organ rozpatrujący odwołanie winien zbadać, czy rozstrzygnięcie postępowania przez komisję konkursową zostało podjęte z naruszeniem zasad postępowania i czy wskutek tego doszło do naruszenia interesu prawnego Odwołującego się – przy czym dla uwzględnienia odwołania obie te przesłanki muszą wystąpić łącznie.

W dziedzinie prawa i postępowania administracyjnego przyjmuje się, że pojęcie strony i interesu prawnego może być wyprowadzone tylko z przepisów prawa materialnego (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 19 stycznia 1995 r., I SA 1326/93), a wręcz, że interes prawny ma wprost charakter materialnoprawny (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 27 września 2001 r., I SA 2326/00). W przypadku postępowania w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej reguła ta znajduje zastosowanie jedynie odpowiednio, bądź na zasadzie analogii. Jakkolwiek bowiem postępowania wszczęte wskutek odwołania lub skargi niezadowolonego oferenta mają charakter administracyjny lub sądowno-administracyjny, samo postępowanie w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej leży już poza sferą prawa administracyjnego, albowiem dotyczy cywilnoprawnej umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej i szczególnego sposobu zawarcia tego rodzaju umowy, normowanego przepisami art. 132 i n. ustawy i uzupełniająco przepisami art. 66 i n. kodeksu cywilnego. Mamy, więc tutaj do czynienia z regulacją swoistą: na drodze administracyjnej i sądowno-administracyjnej ocenie podlegają takie stany faktyczne, które na gruncie prawa materialnego unormowane są przepisami prawa cywilnego – o umowie i sposobie jej zawarcia.

W związku z powyższym, zrekonstruowany na podstawie znajdujących zastosowanie przepisów prawa materialnego interes prawny oferenta polega na tym, aby jego oferta została przez kontrahenta przyjęta (wybrana) zawsze wtedy, gdy na to zasługuje i w pełnym zakresie, w jakim na wybór zasługiwała, uwzględniając prawem przewidziany zakres swobody wyboru komisji konkursowej, umożliwiający wybór oferty lub większej liczby ofert, najkorzystniejszych pod względem kryteriów wyboru ofert określonych w art. 148 ust. 1, bądź nie dokonanie wyboru żadnej oferty, gdy nie wynika z nich możliwość właściwego udzielania świadczeń opieki zdrowotnej (art. 142 ust. 5 ustawy). 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). Jak słusznie wskazano w piśmiennictwie, „pojęciem fundamentalnym dla instytucji środka odwoławczego w postępowaniu prowadzonym w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej jest pojęcie interesu prawnego świadczeniodawcy. Przez interes prawny zgodnie z przyjętymi w doktrynie i orzecznictwie poglądami rozumieć w tym przypadku należy określone prawo podmiotowe, czyli korzyści o charakterze prawnym przyznane przez normę prawa materialnego.

Interes prawny – co istotne – musi mieć charakter rzeczywisty, obowiązujący w danej chwili, indywidualny oraz obiektywnie weryfikowalny. Samo zaś ustalenie interesu prawnego to nic innego, jako zidentyfikowanie zależności pomiędzy przepisem prawnym a sytuacją konkretnego podmiotu z jednoczesnym ustaleniem, że zastosowanie tego przepisu może wpływać na określoną sytuację prawną” (A. Paszkowski, Środki odwoławcze w postępowaniu prowadzonym przez NFZ w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej). Jak wskazał też Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 24 marca 2009 r. (VII SA/Wa 2012/08, LEX nr 533330), do uszczerbku interesu prawnego uczestnika postępowania w procedurze zawierania umów o udzielanie 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. Takie ujęcie uszczerbku interesu prawnego w postępowaniu w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej determinuje sposób postępowania w przypadku wniesienia środka odwoławczego. Poza ustaleniem faktu naruszenia zasad postępowania organ rozpoznający środek odwoławczy zobowiązany będzie, zatem do dokonania wnikliwej oceny, czy i w jakim zakresie naruszenie to realnie spowodowało doznanie uszczerbku w interesie prawnym podmiotu. Z kolei w wyroku z dnia 24 września 2008 r. (VII SA/Wa 1076/08, LEX nr 560207) Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie podkreślił, iż świadczeniodawca biorący udział w postępowaniu prowadzonym w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej może skutecznie wnieść środek odwoławczy w sytuacji, gdy Narodowy Fundusz Zdrowia naruszy określone przepisami powszechnie obowiązującymi lub przepisami wydanymi na ich podstawie przez Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia zasady postępowania w rozumieniu materialnoprawnym (np. wymagania od świadczeniodawców) oraz proceduralnym (np. warunki prowadzonego postępowania). Ostatnim warunkiem skutecznego wniesienia przez świadczeniodawcę ubiegającego się o zawarcie umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej środka odwoławczego jest istnienie związku o charakterze przyczynowo-skutkowym pomiędzy uszczerbkiem w interesie prawnym świadczeniodawcy, a naruszeniem zasad postępowania (A. Paszkowski, op. cit.).

Zgodnie z treścią art. 154 ust. 6a Ustawy określone zostały strony postępowania zainicjowanego złożonym odwołaniem. Stronami postępowania, o którym mowa w art. 154 ust. 1-6 Ustawy, jest świadczeniodawca, który złożył odwołanie tj. Pallmed Sp. z o.o., ul. W. Roentgena 3, 85-796 BYDGOSZCZ oraz świadczeniodawcy, którzy zostali wybrani do udzielania świadczeń opieki zdrowotnej w danym postępowaniu w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, tj.: BETAMED SPÓŁKA AKCYJNA, Mikołowska 100A/802, 40-065 KATOWICE oraz Michał Matura, Batorego 41c ul. W. Roentgena 3, 32-005 NIEPOŁOMICE.

Dyrektor Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia działając zgodnie z art. 61 § 4 w zw. z art. 61 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. k.p.a oraz

w oparciu o art. 154 ust. 6a w zw. z art. 154 ust. 1 Ustawy pismem z dnia 13 lipca 2017 roku znak: WSOZ.III.422.4.16.2017.SPO.DSŁ poinformował strony postępowania o jego wszczęciu.

Kolejno Dyrektor Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia pismem z dnia 13 lipca 2017 roku znak: WSOZ.III.422.4.16.2017.SPO.DSŁ poinformował strony postępowania o przysługujących im prawach wynikających z art. 10 § 1 k.p.a. Dyrektor MOW NFZ poinformował strony o zapewnieniu czynnego udziału w każdym stadium postępowania, a przed wydaniem decyzji umożliwieniu wypowiedzenia się strony, co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań.

Odwołujący zapoznał się z aktami sprawy dnia 24 lipca 2017 r. i zastrzegł, iż „(...) w terminie do 28 lipca 2017 prześle ewentualne uwagi.”

Strona wybrana do zawarcia umowy: BETAMED SPÓŁKA AKCYJNA, Mikołowska 100A/802, 40-065 KATOWICE zapoznała się z aktami sprawy dnia 24 lipca 2017 r. i nie wniosła żadnych zastrzeżeń.

Strona wybrana do zawarcia umowy Michał Matura, Batorego 41c ul. W. Roentgena 3,32-005 NIEPOŁOMICE nie skorzystała z prawa zapoznania się z aktami sprawy.

Dokonując oceny zasadności zarzutów postawionych przez Odwołującego Organ dokonał oceny prawidłowości przebiegu postępowania nr 06-17-000265/SPO/14/1/14.2140.026.04/01i ustalił, co następuje.

Dyrektor Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia w dniu 26 maja 2017 roku na podstawie art. 139 ust. 2 ustawy ogłosił postępowanie konkursowe nr 06-17-000265/SPO/14/1/14.2140.026.04/01 prowadzone w trybie konkursu ofert w sprawie zawarcia umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej w rodzaju: świadczenia pielęgnacyjne i opiekuńcze w ramach opieki długoterminowej w zakresie: świadczeń zespołu długoterminowej opieki domowej dla pacjentów wentylowanych mechanicznie na obszarze województwa małopolskiego na okres od dnia od dnia 1 lipca 2017 do dnia 30 czerwca 2022 roku.

W ogłoszeniu postępowania o ww. numerze zostały wskazane niżej wymienione akty prawne, które zawierały m.in. wymagania określone przez Ministra Zdrowia i Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia, zwanego dalej „Prezesem NFZ”, w odniesieniu do oferentów przystępujących do postępowania, a także stanowiły formalną i merytoryczną podstawę do wyboru ofert i rozstrzygnięcia postępowania konkursowego tj.:

1. *Ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j.: Dz. U. z 2016 r., poz. 1793 ze zm.),*
2. *Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 roku o działalności leczniczej (t.j.: Dz. U. z 2016 r., poz. 1638 ze zm.),*
3. *Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 22 grudnia 2014 r. 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 2014 r., poz. 1980 ze zm.),*
4. *Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 22 grudnia 2011 r. w sprawie obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej świadczeniodawcy niebędącego podmiotem wykonującym działalność leczniczą, udzielającego świadczeń opieki zdrowotnej (Dz.U. z 2011 r., nr 293, poz.1728),*
 5. *Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 22 grudnia 2011 r. w sprawie obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej podmiotu wykonującego działalność leczniczą (Dz.U. z 2011 r., Nr 293, poz.1729),*
 6. *Rozporządzenie 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),*
 7. *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 (Dz. U. z 2016 r., poz. 1372 ze zm.),*
 8. *Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 22 listopada 2013 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu świadczeń pielęgnacyjnych i opiekuńczych w ramach opieki długoterminowej (t.j. : Dz. U. z 2015 r., poz. 1658),*
 9. *Zarządzenie Nr 60/2016/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 29 czerwca 2016 r. w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju świadczenia pielęgnacyjne i opiekuńcze w ramach opieki długoterminowej.*
 10. *Zarządzenie nr 18/2017/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 14 marca 2017 roku w sprawie warunków postępowania dotyczącego zawierania umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (ze zm.)*

Wszyscy oferenci już w chwili ogłoszenia postępowania zapoznają się z określonymi przepisami będącymi podstawą do dokonania wyboru ofert i rozstrzygnięcia postępowania konkursowego.

W przedmiotowym postępowaniu zostało złożonych 12 ofert. Oferentami byli:

1. „CENTERMED” SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ, pl. Sobieskiego 2, 33-100 Tarnów;
2. SAMODZIELNY PUBLICZNY SZPITAL SPECJALISTYCZNY CHORÓB PŁUC IM. DR O.SOKOŁOWSKIEGO, ul. Gładkie 1, 34-500 Zakopane;
3. DOM MEDICA SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ, Aleje Jerozolimskie, 02-305 Warszawa;
4. Piotr Compała, Stanisława Szabatowska-Fudali, ul. Wolności 17, 35-073 Rzeszów;
5. "SZPITAL SKAWINA" SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ, ul. Tyniecka 15, 02-050 Skawina,

6. NOVENTO SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ SPÓŁKA KOMANDYTOWA, ul. Błażeja Winklera , 60-246 Poznań;
7. MEDICAL HEALTH SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ, ul. Powstańców Warszawskich 31, 41-902 Bytom;
8. SPECJALMED SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ, Wiśniowa 317/4, 32-412 Wiśniowa;
9. ZESPÓŁ OPIEKI ZDROWOTNEJ W SUCHEJ BESKIDZKIEJ, ul. Szpitalna 22, 34-200 Sucha Beskidzka;
10. Pallmed Sp. z o.o., ul. W. Roentgena 3, 85-796 BYDGOSZCZ;
11. BETAMED SPÓŁKA AKCYJNA, Mikołowska 100A/802, 40-065 KATOWICE ;
12. Michał Matura, Batorego 41c ul. W. Roentgena 3,32-005 NIEPOŁOMICE;

W dniu 13 czerwca 2017 r. komisja konkursowa dokonała stwierdzenia prawidłowości ogłoszenia postępowania prowadzonego w trybie konkursu ofert o w/w numerze. Komisja konkursowa stwierdziła tym samym, że przedmiotowe ogłoszenie postępowania spełnia wymogi określone w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 22 grudnia 2014 r. 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 2014 r., poz. 1980 ze zm.).

Wszyscy członkowie komisji konkursowej podpisali oświadczenia o nieistnieniu przesłanek do ich wyłączenia z prac komisji z punktu widzenia wymagań określonych w art. 139 ust 5 Ustawy.

Komisja konkursowa powołana zarządzeniem Dyrektora Oddziału, prowadząca przedmiotowe postępowanie podejmowała wszelkie niezbędne czynności mające na celu stwierdzenie zgodności oferty ze stanem faktycznym i prawnym, w kontekście zdolności do wykonywania oferowanej liczby świadczeń oraz wymagań zawartych w szczegółowych materiałach informacyjnych.

W trakcie oceny formalnej oferty komisja konkursowa wezwała 5 z 12 oferentów do usunięcia braków formalnych, które zostały uzupełnione w przewidzianym dla tej czynności terminie.

W części jawnej komisja konkursowa dokonała oceny formalno-prawnej złożonych ofert. W częściach: jawnej oraz niejawnej nie została odrzucona żadna oferta.

W toku postępowania objęci weryfikacją byli: MEDICAL HEALTH SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ, ul. Powstańców Warszawskich 31, 41-902 Bytom; SPECJALMED SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ, Wiśniowa 317/4, 32-412 Wiśniowa.

Przeprowadzając weryfikację oferentów komisja dokonuje w szczególności sprawdzenia:

- ✓ wyposażenia w sprzęt niezbędny do przeprowadzenia procesu diagnostyczno – terapeutycznego w danym zakresie,

- ✓ pomieszczeń niezbędnych do wykonywania świadczeń opieki zdrowotnej z oceną warunków sanitarno – higienicznych,
- ✓ spełnienia wymogów w zakresie zapewnienia dostępu miejsca udzielania świadczeń opieki zdrowotnej dla osób niepełnosprawnych.

Do części niejawnego postępowania zostali zakwalifikowani wszyscy oferenci.

Ocena ofert w przedmiotowym postępowaniu została dokonana w oparciu o rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 5 sierpnia 2016 r. w sprawie szczegółowych kryteriów wyboru ofert w postępowaniu w sprawie zawierania umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (Dz. U. z 2016 r., poz. 1372 ze zm.) oraz rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 22 listopada 2013 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu świadczeń pielęgnacyjnych i opiekuńczych w ramach opieki długoterminowej (t.j. : Dz. U. z 2015 r., poz. 1658)

Zgodnie z art. 148 Ustawy porównanie ofert w toku postępowania w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej dokonuje się według kryteriów wyboru ofert:

- 1) jakości,
 - 2) kompleksowości,
 - 3) dostępności,
 - 4) ciągłości,
 - 5) ceny
- udzielanych świadczeń opieki zdrowotnej.

Ocena oferty w rankingu została wyliczona przez system na podstawie informacji zawartych w ofertach, w oparciu o kryteria oceny ofert zawarte ww. rozporządzeniu.

Zgodnie z treścią art. 142 ust. 5 ustawy, w części niejawnego konkursu ofert komisja może:

1. wybrać ofertę lub większą liczbę ofert, najkorzystniejszych pod względem kryteriów wyboru ofert określonych w art. 148 ust. 1,
2. nie dokonać wyboru żadnej oferty, jeżeli nie wynika z nich możliwość właściwego udzielania świadczeń opieki zdrowotnej.

Komisja konkursowa przy pomocy systemu informatycznego dokonała oceny ofert w oparciu o przedstawione w nich dane. Po analizie złożonej dokumentacji, wyjaśnieniach, przeprowadzonych weryfikacjach oferenta, negocjacjach oraz przeprowadzonym rankingu końcowym komisja konkursowa wybrała w rozstrzygnięciu 2 oferty, o najwyższej łącznej ocenie punktowej tj. BETAMED SPÓŁKA AKCYJNA, Mikołowska 100A/802, 40-065 KATOWICE oraz Michał Matura, Batorego 41c ul. W. Roentgena 3,32-005 NIEPOŁOMICIE, którzy znaleźli się w rankingu końcowym, celem zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej w przedmiotowym rodzaju i zakresie.

Wszystkie czynności weryfikacyjne oferty zostały opisane szczegółowo poprzez sporządzenie przez komisję konkursową protokołów oceny oferty pod względem spełnienia warunków formalno –

prawnych. Dyrektor potwierdza prawidłowość przeprowadzonej oceny przez komisję konkursową pod względem spełnienia wymogów formalno – prawnych.

Ranking końcowy z podziałem na poszczególne części oceny oferty przedstawia się następująco:

Nazwa świadczeniodawcy	Punkty za ofertę cenową	Punkty ciągłość	Punkty kompleksowość	Punkty jakość	Punkty dostępność	Punkty inne	Punkty razem za niecenowe kryteria	Punkty łącznie	Status oferty - wybrana TAK/NIE
BETAMED SPÓŁKA AKCYJNA	5,000	5,000	0,000	67,000	5,000	2,000	79,000	84,000	TAK
Michał Matura	5,000	15,000	0,000	63,000	0,000	0,000	78,000	83,000	TAK
NOVENTO SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ SPÓŁKA KOMANDYTOWA	5,000	0,000	0,000	67,000	5,000	2,000	74,000	79,000	NIE
PALLMED Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością	2,500	10,000	0,000	65,000	0,000	0,000	75,000	77,500	NIE
DOM MEDICA SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ	5,000	0,000	0,000	67,000	0,000	2,000	69,000	74,000	NIE
Piotr Compała, Stanisława Szabatowska-Fudali	5,000	0,000	0,000	67,000	0,000	2,000	69,000	74,000	NIE
SPECJALMED SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ	5,000	0,000	0,000	65,000	0,000	0,000	65,000	70,000	NIE
"SZPITAL SKAWINA" SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ	5,000	0,000	0,000	65,000	0,000	0,000	65,000	70,000	NIE
"CENTERMED" SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ	5,000	0,000	0,000	65,000	0,000	0,000	65,000	70,000	NIE
MEDICAL HEALTH SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ	5,000	0,000	0,000	65,000	0,000	0,000	65,000	70,000	NIE
ZESPÓŁ OPIEKI ZDROWOTNEJ W SUCHEJ BESKIDZKIEJ	2,500	15,000	0,000	37,000	5,000	0,000	57,000	59,500	NIE
SAMODZIELNY PUBLICZNY SZPITAL SPECJALISTYCZNY CHOROÓB PŁUC IM.DR O.SOKOŁOWSKIEGO	2,500	0,000	0,000	0,000	0,000	0,000	0,000	2,500	NIE

Ogłoszenie o rozstrzygnięciu przedmiotowego postępowania ukazało się w dniu 30 czerwca 2017 roku. Oferta Odwołującego nie znalazła się w rozstrzygnięciu konkursu.

Odwołujący się pismem z dnia 7 lipca 2017 roku, które wpłynęło do oddziału Funduszu w dniu 12 lipca 2017 r. (data stempla pocztowego: 7 lipca 2017 r.) wniósł odwołanie od rozstrzygnięcia przedmiotowego postępowania.

W tym miejscu rozpatrując złożone przez Odwołującego zarzuty Dyrektor Małopolskiego OW NFZ w Krakowie ustalił, co następuje.

Odnosząc się do zarzutu Odwołującego, iż komisja konkursowa naruszyła art. 148 Ustawy *„(...) poprzez brak uznania dowodów dostarczonych przez Pallmed sp. z o.o. w postaci kart wentylacji pacjentów, wskazujących na spełnienie kryteriów dodatkowo punktowanych w zakresie dostępności i w konsekwencji błędne przeliczenie punktacji konkursowej poprzez odjęcie Pallmed sp. z o.o. 5 punktów dodatkowych za wyżej wymienione kryterium skutkiem którego było zaniżenie jego pozycji w rankingu końcowym oferentów i ostatecznie niewybranie jego oferty przez Komisję konkursową w rozstrzygnięciu kończącym postępowanie”*, a także do zarzutu, iż *„Komisja nie posiada bowiem kompetencji do samodzielnego decydowania o tym, które konkretnie dokumenty podlegają wykluczeniu jako dowód w sprawie.”* oraz zarzutu, iż *„Jeżeli Palmed sp. z o.o. dostarczył dowód na to, iż stan faktyczny przedstawia się w sposób świadczący o spełnieniu kryterium i jest to dowód prawdziwy oraz wiarygodny, Komisja nie posiada przesłanek do jego nieuznania tylko dlatego, iż stanowi on inny rodzaj dokumentu niż pierwotnie zakładała.”*, oraz zarzutu, iż *„(...) komisja konkursowa autorytatywnie wykluczyła przedmiotowy dowód, określając, iż jedynie skierowanie może stanowić obiektywny dowód na spełnienie dodatkowo punktowanego kryterium dostępności.”* należy wskazać, iż przedmiotowe zarzuty są chybione.

Komisja konkursowa działając na podstawie § 17 ust. 1 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 22 grudnia 2014 r. 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 2014 r., poz. 1980 z późn. zm.) pismem z dnia 19 czerwca 2017 r. wezwała Odwołującego m.in. do wyjaśnienia rozbieżności pomiędzy udzieloną pozytywną odpowiedzią na pytanie ankietowe nr 1.3.1.1 *„Udział świadczeniobiorców wentylowanych nieinwazyjnie powyżej 8 godzin w ogólnej liczbie świadczeniobiorców wentylowanych nieinwazyjnie - co najmniej 50%”*, a brakiem dokumentacji potwierdzającej ten stan. Komisja konkursowa w wezwaniu zwróciła się z prośbą o dostarczenie kopii dokumentacji medycznej, wraz z zestawieniem (zawierającym następujące dane: imię i nazwisko, nr PESEL, data objęcia opieką, pacjentów wentylowanych nieinwazyjnie powyżej 8 godzin) potwierdzających spełnianie przedmiotowego warunku (potwierdzonej za zgodność z oryginałem przez osoby uprawnione do reprezentowania oferenta) oraz drugie zestawienie (zawierającym następujące dane: imię i nazwisko, nr PESEL, data objęcia opieką, metoda i czas wentylacji wszystkich pacjentów objętych opieką) z zaznaczeniem, iż

w powyższym kryterium należy brać pod uwagę cały okres obowiązywania obecnej umowy. Odwołujący dnia 20 czerwca 2017 r. przesłał wyjaśnienia wraz z dokumentacją. Komisja konkursowa dokonując oceny przesłanej przez odwołującego dokumentacji stwierdziła, iż Odwołujący przesłał dokumentację medyczną w postaci kart wentylacji za okres jednego miesiąca tj. kwiecień 2017 r. Następnie komisja konkursowa mając na uwadze wykładnię przepisów 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 ze zm.) uznała, iż Odwołujący nie zapewnia co najmniej 50% udziału świadczeniobiorców wentylowanych nieinwazyjnie powyżej 8 godzin w ogólnej liczbie świadczeniobiorców wentylowanych nieinwazyjnie, bowiem Odwołujący przedstawił dokumenty dla mniejszej liczby osób wentylowanych nieinwazyjnie powyżej 8 godzin, co nie stanowiło 50% w ogólnej liczbie świadczeniobiorców wentylowanych nieinwazyjnie i z tego już powodu komisja konkursowa była uprawniona do nie przyznania dodatkowych punktów.

Podkreślenia wymaga fakt, iż zgodnie z § 8 rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 22 listopada 2013 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu świadczeń pielęgnacyjnych i opiekuńczych w ramach opieki długoterminowej (t.j. : Dz. U. z 2015 r., poz. 1658) świadczenia gwarantowane, udzielane w warunkach domowych realizowane przez zespół długoterminowej opieki domowej dla dorosłych, dzieci i młodzieży wentylowanych mechanicznie są udzielane na podstawie skierowania lekarza ubezpieczenia zdrowotnego, do którego dołącza się:

- 1) kartę informacyjną leczenia szpitalnego;
- 2) wyniki badań świadczeniobiorcy;
- 3) kwalifikację do objęcia opieką w warunkach domowych:
 - a) w przypadku świadczeniobiorców z przewlekłą niewydolnością oddechową, wymagających stosowania inwazyjnej wentylacji mechanicznej - wydaną przez lekarza specjalistę anestezjologii i intensywnej terapii zatrudnionego w szpitalu, w którym zakończono leczenie świadczeniobiorcy,
 - b) w przypadku świadczeniobiorców z przewlekłą niewydolnością oddechową, wymagających stosowania nieinwazyjnej wentylacji mechanicznej - wydaną przez lekarza specjalistę anestezjologii i intensywnej terapii lub lekarza specjalistę chorób płuc zatrudnionego w szpitalu, w którym zakończono leczenie świadczeniobiorcy.

Ustawodawca wśród dokumentów wymaganych, które powinny być dołączone do skierowania wymienia również kwalifikację do objęcia opieką w warunkach domowych. Komisja konkursowa, mając na uwadze obszerność dokumentacji medycznej uznała, iż wystarczającymi dokumentami, które potwierdzą udział świadczeniobiorców wentylowanych nieinwazyjnie powyżej 8 godzin będzie kwalifikacja do objęcia opieką w warunkach domowych ze wskazanym czasem wentylacji, nie wykluczając przy tym, iż oferent może przesłać pełną dokumentację, w tym w szczególności skierowanie. Dlatego też nie można zgodzić się z zarzutem oferenta, iż komisja konkursowa odmówiła

dokumentom przedstawionych przez Odwołującego wartości dowodowej, bądź kwestionuje ich prawdziwość, bowiem komisja konkursowa stwierdziła tylko i wyłącznie, iż nie są to dokumenty wystarczające do uznania przedmiotowej odpowiedzi ankietowej. Tym samym chybiony jest zarzut, iż komisja konkursowa wymagała tylko skierowania. Komisja konkursowa w wezwaniu do wyjaśnień wezwała oferenta do dostarczenia dokumentacji medycznej potwierdzającej fakt udzielenia pozytywnej odpowiedzi na pytanie ankietowe nr 1.3.1.1 „Udział świadczeniobiorców wentylowanych nieinwazyjnie powyżej 8 godzin w ogólnej liczbie świadczeniobiorców wentylowanych nieinwazyjnie - co najmniej 50%”. Tym samym chybiony jest zarzut, iż komisja w wezwaniu do wyjaśnień nie wezwała o szczegółowe dokumenty. Podkreślenia wymaga fakt, iż sama karta wentylacja stanowi części dokumentacji na dalszym etapie leczenia. Niemniej jednak bez właściwego skierowania i kwalifikacji nie powinien być rozpoczęty proces leczenia. Dodatkowo należy wskazać, iż Odwołujący brał udział we wcześniejszym postępowaniu (post. nr. 06-17-000061/SPO/14/1/14.2140.026.04/01 rozstrzygnięte w dniu 17 maja 2017 r.) w tym samym rodzaju i zakresie świadczeń, i wiadome mu były informacje jakich dokumentów oczekuje komisja, a przyjęta przez komisję praktyka w tej materii nie uległa zmianie.

Ponadto należy wskazać, iż komisja konkursowa w wezwaniu do wyjaśnień wyraźnie wskazała, za jaki okres wymaga przedstawienia dokumentacji tj. za cały okres obowiązywania umowy, gdyż wynika to wprost z interpretacji przedmiotowego pytania ankietowego. Gdyby ustawodawca chciał określić inny termin uczyniłby to tak, jak w przypadku innych kryteriów. Podkreślenia wymaga fakt, iż stanowisko w tej sprawie było przedstawiane na szkoleniach przeprowadzanych dla Oferentów w dniu 13 lutego 2017r. w Krakowie oraz zamieszczone zostało na stronie internetowej Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia w Krakowie w komunikacie z dnia 15 lutego 2017 r. „Postępowania konkursowe w rodzaju świadczenia pielęgnacyjne i opiekuńcze w ramach opieki długoterminowej - Informacje dotyczące składania ofert w postępowaniu konkursowych” (link do komunikatu: <http://www.nfz-krakow.pl/dla-swadczeniodawcow/komunikaty/postepowanie-konkursowe-w-rodzaju-swadczenia-pielegnacyjne-i-opiekuncze-w-ramach-opieki-dlugoterminowej,2326.html>).

Chybiony jest również zarzut, iż komisja nie wskazała dnia od kiedy należy liczyć termin „za cały okres obowiązywania umowy”, bowiem oczywistym jest, iż okres obowiązywania umowy rozpoczyna się z pierwszym dniem jej obowiązywania, a kończy z ostatnim dniem jej trwania, co jest wprost stwierdzone w zawartej umowie z Oddziałem Funduszu. Odnosząc się do zarzutu, iż rzeczywisty czas wentylacji liczony jest dopiero od zmiany przepisów w tym zakresie, czyli od 2014 r. należy wskazać, iż dlatego komisja konkursowa uznała, że minimalnym dokumentem potwierdzającym spełnianie przedmiotowego kryterium jest kwalifikacja do objęcia opieką w warunkach domowych. W tym miejscu należy uznać, za sprzeczne zarzuty Odwołującego, który z jednej strony wywodzi, iż karta wentylacji jest kluczowym dokumentem, który powinna żądać komisja, a faktem, iż takiego dokumentu do 2014 roku nie posiadał, bowiem przyjmując interpretację

Odwołującego w okresie 2011-2014 nie byłby w stanie udowodnić posiadania co najmniej 50% udziału świadczeniobiorców wentylowanych nieinwazyjnie powyżej 8 godzin w ogólnej liczbie świadczeniobiorców wentylowanych nieinwazyjnie.

Odnosząc się do zarzutu, iż „(...) oferentowi *Pallmed Sp. zo.o.* pozostawiono zbyt małą ilość czasu na skompletowanie wyżej wymienionych dokumentów (...)” należy wskazać, że komisja konkursowa nie otrzymała od Odwołującego żadnej prośby o przedłużenie terminu na dostarczenie przedmiotowej dokumentacji medycznej. Odnosząc się do zarzutu Odwołującego, iż przedstawienie komisji konkursowej dokumentów, których żądała było niemożliwe do spełnienia, należy wskazać, iż inni oferenci w przedmiotowym postępowaniu, którzy zostali wezwani do wyjaśnień udokumentowali spełnianie przedmiotowego warunku. Ponadto należy wskazać, iż Odwołujący udzielając pozytywnej odpowiedzi na pytania ankietowe powinien posiadać dokumenty potwierdzające ten stan, a więc powinien zadbać o odpowiednią dokumentację przed złożeniem oferty.

Odnosząc się do kolejnego zarzutu, iż „*Palmed Sp. z o. o.* od członka komisji konkursowej – p. Joann Boroń, podczas rozmowy telefonicznej odbytej w dniu 20 czerwca 2017 r. o godz. 12.52, dowody w postaci kart wentylacji pacjentów z bieżącego miesiąca, miały być wystarczające dla Komisji konkursowej do uznania spełnienia przez *Palmed Sp. z o. o.* dodatkowo punktowanego kryterium.”, należy wskazać, iż pracownik Joann Boroń zaprzecza, iż przekazywała takie informacje. Podkreślenia wymaga fakt, iż Odwołujący w przypadku wątpliwości, co do wezwania do wyjaśnień miał możliwość skierować do komisji konkursowej pisemne zapytanie, czego nie zrobił.

Nie sposób odnieść się do zarzutu, iż inne komisje konkursowe uznawały przedstawione przez Odwołującego dokumenty w innych województwach, z uwagi na fakt, iż komisji konkursowe są niezależne.

Odnosząc się do kolejnego zarzutu, iż „(...) dla *Palmed sp. z o.o.* nie uległo wątpliwości, iż błyskawicznie uzyskany pozytywny wynik negocjacji, nie będzie powodem niewybrania świadczeniodawcy w dalszej części niejawnego postępowania konkursowego.”, jak również do zarzutu, iż „(...) *Pallemd Sp. z o.o.* nie miał możliwości zapoznania się z aktualną kartą rankingową, co postawiło go w sytuacji niekorzystnej względem oferty cenowej zaproponowanych przez pozostałych oferentów i uniemożliwiło dalsze posunięcia negocjacyjne (...)” oraz do zarzutu, iż „(...) postępowanie negocjacyjne od początku zmierzało do tego by dostarczyć formalny powód do obniżenia końcowej punktacji *Pallmed Sp. z o. o.* (...)” i do zarzutu, iż „(...) mniejsza liczba punktów od podmiotu zajmującego pierwsze miejsce nie eliminowała kolejnych na liście świadczeniodawców.”, oraz do zarzutu premiowania wybranych świadczeniodawców należy wskazać, iż zgodnie z art. 142 ust. 6 i 7 Ustawy, komisja w części niejawnego konkursu ofert może przeprowadzić negocjacje z oferentami w celu ustalenia:

- 1) liczby planowanych do udzielenia świadczeń opieki zdrowotnej;
- 2) ceny za udzielane świadczenia opieki zdrowotnej.

Komisja ma również obowiązek przeprowadzić negocjacje, co najmniej z dwoma oferentami, o ile w konkursie bierze udział więcej niż jeden oferent. Należy zaznaczyć, że negocjacje mają na celu ostateczne ustalenie ceny za punkt oraz liczby świadczeń. Przepisy prawa obowiązujące w tym zakresie nie regulują technicznego sposobu przeprowadzenia negocjacji, zależy to w głównej mierze od woli stron. Każda ze stron podczas negocjacji przedstawia swoją propozycję. Należy zaznaczyć, iż w toku spotkania negocjacyjnego każdy z oferentów uzyskał szczegółową punktację swojej oferty, w podziale na poszczególne kryteria oceny oferty, a także został poinformowany o swojej pozycji w rankingu otwarcia. Podkreślenia wymaga fakt, iż każdy z oferentów w chwili rozpoczęcia negocjacji posiadał taką samą wiedzę odnośnie postępowania konkursowego. Ponadto należy wskazać, iż żaden z oferentów nie posiadał informacji o ofercie konkurencji, ani o wynikach negocjacji. Wyrazem ustaleń poczynionych w toku negocjacji były sporządzone i podpisane przez oferentów protokoły końcowe z negocjacji. Ponadto Odwołujący zapoznał się szczegółowo z protokołem końcowym z negocjacji, który zawierał zastrzeżenie o następującej treści: „Zbieżność stanowisk w protokole końcowym nie oznacza dokonania wyboru oferenta i przyrzeczenia zawarcia umowy”. Komisja konkursowa przy pomocy systemu informatycznego dokonała oceny oferty Oferentów w oparciu o przedstawione przez niego dane. 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. Uzgodnienie końcowych stanowisk ze wszystkimi Oferentami, zakwalifikowanymi do części niejawnej postępowania, stanowi podstawę do sporządzenia rankingu końcowego, którego to wyniki wprost przekładają się na liczbę wybranych Oferentów i stanowią podstawę do zawarcia umów. Komisja konkursowa w każdym postępowaniu konkursowym dokonuje wyboru Oferentów w kolejności zgodnej z pozycją uzyskaną w rankingu końcowym do wyczerpania łącznej liczby planowanych do zakupu świadczeń lub wartości zamówienia określonym w ogłoszeniu. Wszystkie oferty złożone w przedmiotowym postępowaniu podlegały tym samym zasadom i jednolitym kryteriom oceny. Po analizie złożonej dokumentacji, wyjaśnieniach, przeprowadzonych weryfikacjach, negocjacjach oraz przeprowadzonym rankingu końcowym komisja konkursowa wybrała w rozstrzygnięciu 2 oferty, o najwyższej łącznej ocenie punktowej. Ostatecznie ocena oferty była generowana przez system informatyczny wspomagający prace komisji konkursowej, co gwarantowało zachowanie obiektywizmu w stosunku do wszystkich oferentów biorących 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.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia interesu społecznego należy wskazać że Dyrektor Małopolskiego OW NFZ w Krakowie w wystarczającym stopniu zabezpieczył świadczenia na terenie całego województwa w przedmiotowym zakresie świadczeń.

Odnosząc się do zarzut, iż „(...) *Palmed Sp. z o.o. współpracuje z Agencją od wielu lat w różnych dziedzinach jednakże w innym rodzaju świadczeń (...)*”, należy wskazać, iż Odwołujący na pytanie ankietowe nr 1.6.1.1 „*SPO_W Współpraca z Agencją - realizacja umowy, o której mowa w art. 31lc ust. 4 ustawy o świadczeniach, w zakresie świadczeń objętych przedmiotem postępowania*”, udzielił odpowiedzi „NIE”, gdyż jak sam pisze nie zapewnia współpracy z Agencją w zakresie świadczeń objętych przedmiotem postępowania.

Odnosząc się do pisma Odwołującego nr PALW 2017 07 9788 z dnia 6 lipca 2017 (data wpływu do Oddziału: 31 lipca 2017 r.) w odpowiedzi na zgłoszone żądanie należy wskazać, iż zgodnie z § 6 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, składania ofert, powoływania i odwoływania komisji konkursowej, jej zadań oraz trybu pracy skład oraz liczbę członków komisji konkursowej ustala się odpowiednio do przedmiotu i trybu postępowania prowadzonego przez tę komisję. W składzie komisji konkursowej zapewnia się udział osoby posiadającej co najmniej wyższe wykształcenie i tytuł zawodowy magistra lub równorzędny w dziedzinie nauk medycznych oraz w miarę możliwości osób posiadających co najmniej wyższe wykształcenie i tytuł zawodowy magistra w dziedzinie nauk prawnych lub ekonomicznych. W przedmiotowym postępowaniu powołani zostali członkowie, którzy posiadają wykształcenie wyższe w dziedzinie nauk medycznych oraz w dziedzinie nauk prawnych. W przedmiotowym postępowaniu nie został powołany do komisji konkursowej lekarz. Podkreślenia wymaga fakt, iż Narodowy Fundusz Zdrowia jest uprawniony do wglądu do dokumentacji medycznej zgodnie z art. 26 ust. 3 pkt 2 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (t.j. Dz.U. z 2017 r. , poz. 1318).

Odnosząc się do żądania wskazania daty zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej w rodzaju świadczenia pielęgnacyjne i opiekuńcze w ramach opieki długoterminowej domowej w zakresie: świadczenia zespołu długoterminowej opieki domowej dla pacjentów wentylowanych mechanicznie wskutek przeprowadzenia uzupełniającego konkursu ofert nr 06-17-000265/SPO/14/1/14.2140.026.04/01 na lata 2017-2022 z dnia 30 czerwca 2017 r. przedstawionego w piśmie nr PALW 2017 07 9788 z dnia 6 lipca 2017 (data wpływu do Oddziału: 31 lipca 2017 r.) oraz zarzutu przedstawionego w piśmie nr PALW 2017 07 9787 z dnia 28 lipca 2017 r. (data wpływu do Oddziału: 31 lipca 2017 r.) należy wskazać, iż dnia 30 czerwca 2017 r. nastąpiło rozstrzygnięcie przedmiotowego postępowania, tym samym Narodowy Fundusz Zdrowia umieścił na swojej stronie internetowej informację o wybranych do zawarcia umowy oferentów. Należy mieć jednak na uwadze, iż jest to informacja o wybranych do zawarcia umowy świadczeniodawcach, a nie o zawartych umowach w związku ze specyfiką przedmiotowego postępowania. Fakt ten wynika z ustalonych

terminów przeprowadzonego postępowania tj. rozstrzygnięcie 30 czerwca 2017, okres obowiązywania umów do 1 lipca 2017 roku. Podkreślenia jednak wymaga fakt, iż w związku ze złożonym odwołaniem Małopolski OW NFZ zgodnie z dyspozycją art. 154 ust 2 wstrzymał zawarcie umów z wybranymi w wyniku przeprowadzonego postępowania oferentami i do dnia rozpatrzenia odwołania nie zostały zawarte.

Odnosząc się do żądania przedstawionego w piśmie Odwołującego nr PALW 2017 07 9788 z dnia 6 lipca 2017 r. (data wpływu do Oddziału: 31 lipca 2017 r.) oraz w piśmie nr PALW 2017 07 9625 z dnia 19 lipca 2017 r. (data wpływu do Oddziału: 1 sierpnia 2017 r.), dotyczącego wskazania podstawy formalno-prawnej zastrzeżenia przez oferentów biorących udział w przedmiotowym konkursie ofert należy wskazać, iż zgodnie z art. 135 ust. 2 pkt 2 Fundusz realizuje zasadę jawności ofert, z wyłączeniem informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorcy, które zastrzeżone zostały przez świadczeniodawcę - w szczególności przez umożliwienie wglądu do tych ofert. Ponadto zgodnie z § 11 ust 1 zarządzenia nr 18/2017/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z dnia 14 marca 2017 roku w sprawie warunków postępowania dotyczącego zawierania umów o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej (ze zm.) oferty złożone w postępowaniu w sprawie zawarcia umowy są jawne po jego zakończeniu, z wyłączeniem informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorcy, które zastrzeżone zostały przez świadczeniodawcę. Tym samym brak jest możliwości udostępnienia zastrzeżonych przez oferentów dokumentów.

Odnosząc się do żądania wyjaśnienia okoliczności posiadania przez oferenta BETAMED SPÓŁKA AKCYJNA certyfikatu ISO obowiązującego do dnia 14 września 2018 roku, należy wskazać, iż oferent BETAMED SPÓŁKA AKCYJNA przedstawił do oferty certyfikat ISO spełniający wszystkie przesłanki wymienione w art. 6 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, tym samym brak jest przesłanek do uznania przedmiotowego certyfikatu za wadliwy. Na marginesie należy dodać, iż Odwołujący przedstawił certyfikat z dnia 26 marca 2017 roku z datą ważności certyfikatu do dnia 14 września 2018 roku, który został również uznany przez komisję konkursową.

Odnosząc się do zarzutu sformułowanego w piśmie nr PALW 2017 07 9787 z dnia 28 lipca 2017 r. (data wpływu do Oddziału: 31 lipca 2017 r.), iż komisja konkursowa naruszyła zasadę równego traktowania oferentów, poprzez uszczegółowienie w wezwaniu do wyjaśnień z dnia 19 czerwca 2017 roku iż „(...) w powyższym kryterium należy brać pod uwagę cały okres obowiązywania obecnej umowy” należy wskazać, iż komisja konkursowa w wezwaniu do wyjaśnień z dnia 19 czerwca 2017 r., które zostało wysłane do Odwołującego uszczegółowiła za jaki okres komisja oczekuje dokumenty w związku z rozmową telefoniczną Odwołującego z pracownikiem NFZ i wątpliwościami Odwołującego, co do terminu za jaki powinno zostać przedstawiona dokumentacja. Podkreślenia wymaga fakt, iż inni oferenci nie zgłaszali takich uwag, a przesłana przez nich dokumentacja obejmowała cały okres obowiązywania ich obecnej umowy w odniesieniu do każdego

z Oferentów, toteż komisja konkursowa poprzestała, na ogólnym wezwaniu. Fakt ten świadczy o tym, iż tylko Odwołujący miał wątpliwości interpretacyjne, co do przedmiotowego pytania ankietowego nr 1.3.1.1 „Udział świadczeniobiorców wentylowanych nieinwazyjnie powyżej 8 godzin w ogólnej liczbie świadczeniobiorców wentylowanych nieinwazyjnie - co najmniej 50%”. Dla innych oferentów, jak również dla komisji konkursowej oczywistym było, iż dokumentacja medyczna powinna obejmować cały okres obowiązywania obecnej umowy. Ponadto należy wskazać, iż oferent Michał Matura, który został wezwany do wyjaśnień w przedmiotowym kryterium i nie udokumentował w sposób wystarczający faktu spełniania przedmiotowego kryterium, dlatego też nie uzyskał dodatkowych punktów za odpowiedź ankietowa nr 1.3.1.1 „Udział świadczeniobiorców wentylowanych nieinwazyjnie powyżej 8 godzin w ogólnej liczbie świadczeniobiorców wentylowanych nieinwazyjnie - co najmniej 50%”. Podkreślenia wymaga fakt, iż komisja konkursowa w odniesieniu do wszystkich oferentów stosowała tą samą wykładnię kwestionowanego kryterium.

W odniesieniu do kolejnego zarzutu naruszenia zasad równego traktowania świadczeniodawców, które polegało na „(...) zaakceptowaniu przy dokonywaniu oceny ofert przedstawienia przez niektórych oferentów (Novento Sp. z o.o. Sp. komandytowa) w odpowiedzi na pismo Komisji z dnia 19 czerwca 2017 roku dokumentacji medycznej pacjentów, którym udzielane były świadczenia opieki zdrowotnej, pochodzących spoza obszaru województwa małopolskiego”, należy wskazać, iż w przedmiotowym pytaniu ankietowym nr 1.3.1.1 „Udział świadczeniobiorców wentylowanych nieinwazyjnie powyżej 8 godzin w ogólnej liczbie świadczeniobiorców wentylowanych nieinwazyjnie - co najmniej 50%”, komisja konkursowa zgodnie z obowiązującą wykładnią uznała, iż sformułowanie *”w ramach obszaru, którego dotyczyło postępowanie”* należy rozumieć, w odniesieniu do świadczeniodawcy/oferenta, a nie w odniesieniu do pacjentów, bowiem to świadczeniodawca/oferent musi udzielać świadczeń na danym obszarze, w którym zostało ogłoszone postępowanie, jeśli chce otrzymać dodatkowe punkty w postępowaniu konkursowym, a pacjenci zgodnie z obowiązującymi przepisami mają swobodę w wyborze podmiotu leczniczego, w którym będą się leczyć. Wobec tego brak jest prawnych możliwości, aby przedmiotowe kryterium ograniczyć tylko i wyłącznie do pacjentów pochodzących z obszaru kontraktowania.

Odnosząc się do zarzutu, iż komisja konkursowa różnie traktowała poszczególnych oferentów w zakresie oceny elementów przedstawionej dokumentacji medycznej świadczeniobiorców, w świetle żądania od PALLMED Sp. z o.o. przedłożenia skierowań ze wskazanym zalecanym czasem wentylacji pacjentów, gdzie oferent Michał Matura przedłożył skierowania bez wskazanego zalecanego czasu wentylacji pacjentów należy wskazać, iż oferentowi Michał Matura komisja konkursowa nie uznała odpowiedzi na pytanie ankietowe nr 1.3.1.1 „Udział świadczeniobiorców wentylowanych nieinwazyjnie powyżej 8 godzin w ogólnej liczbie świadczeniobiorców wentylowanych nieinwazyjnie - co najmniej 50%”. W odniesieniu do zarzutu, iż Oferent Novento Sp. z o.o. Sp. komandytowa przedłożył jedynie karty kwalifikacji oraz karty wentylacji bez skierowań, należy wskazać, zgodnie z powyższymi wywodami, iż były to dokumenty wystarczające w ocenie do komisji do uznania

pozytywnej odpowiedzi na pytanie ankietowe nr 1.3.1.1 „Udział świadczeniobiorców wentylowanych nieinwazyjnie powyżej 8 godzin w ogólnej liczbie świadczeniobiorców wentylowanych nieinwazyjnie - co najmniej 50%”.

Odnosząc się do kolejnego zarzut niezłożenia przez Przewodniczącą Komisji Konkursowej podpisu w protokole z negocjacji przeprowadzonych z oferentami w ramach konkursu ofert nr 06-17-000265/SPO/14/1/14.2140.026.04/01. Należy wskazać iż zgodnie z §15 ust 6 pkt 5 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 22 grudnia 2014 r. 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 stanowi, iż protokół z negocjacji zawiera między innymi podpisy członków komisji konkursowej oraz osób reprezentujących oferenta. Z normy tej nie można wywieść obowiązku podpisywania protokołu z negocjacji przez wszystkich członków komisji. Ponadto należy wskazać, iż podpisywanie protokołów z negocjacji bez uczestnictwa w negocjacjach byłoby niezgodne z przepisami. Podkreślić należy, że zgodnie z §7 ust 4 pkt 5 ww. rozporządzenia do zadań przewodniczącego należy m.in. powoływanie i odwoływanie spośród członków komisji konkursowej stałych lub doraźnych zespołów do realizacji określonych zadań. W przedmiotowym postępowaniu wiceprzewodniczący w związku z nieobecnością w tym dniu przewodniczącego zgodnie z § 7.ust 2. ww. rozporządzenia dnia 28 czerwca 2017 r. powołał zespół w składzie: Joanna Boroń – kierownik zespołu oraz Elżbieta Sołtys- członek do zespołu do przeprowadzenia negocjacji z oferentami oraz zespół w składzie: Elżbieta Sołtys – kierownik zespołu oraz Agata Pawlińska - członek do zespołu do przeprowadzenia negocjacji z oferentami Tym samym jedynymi uprawnionymi osobami do przeprowadzenia negocjacji byli członkowie przedmiotowych zespołów i tylko oni z członków komisji konkursowej byli uprawnieni do podpisania protokołu z negocjacji, tym samym chybiony jest zarzut Odwołującego.

Odnosząc się do kolejnego zarzutu, iż „(...) czynności określone w §10 ust 1 oraz 2 ww. rozporządzenia zostały dokonane przez Komisję Konkursową wbrew zasadom wskazanym przez obowiązujące przepisy prawa, w szczególności bez obecności oferentów, przed przystąpieniem do dokonania otwarcia ofert, co stanowi poważne uchybienie natury formalno-prawnej, podważające ważność przeprowadzonej procedury konkursu ofert”, należy wskazać, iż zgodnie z § 10 ust 1 i 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, składania ofert, powoływania i odwoływania komisji konkursowej, jej zadań oraz trybu pracy przed otwarciem ofert przewodniczący przedstawia obecnym świadczeniodawcom członków komisji konkursowej oraz stwierdza umocowanie tej komisji do prowadzenia postępowania. Ponadto komisja konkursowa dokonuje oceny prawidłowości ogłoszenia o postępowaniu. Podkreślenia wymaga fakt, iż ustawodawca nie wskazuje kiedy komisja konkursowa powinna dokonać oceny prawidłowości ogłoszonego postępowania. Wskazuje jedynie organ, który jest uprawniony do stwierdzenia

prawidłowości ogłoszonego postępowania, tym samym nie ma formalnych przeszkód, żeby komisja dokonała oceny prawidłowości w dniu otwarcia przed ustaloną godziną otwarcia, tym bardziej, że jest to czynność czasochłonna i powodowałaby przesunięcie terminu otwarcia ofert. Podkreślenia wymaga fakt, iż w postępowaniu nr 06-17-000265/SPO/14/1/14.2140.026.04/01 przewodniczący komisji konkursowej przed otwarciem ofert zebranych oferentom przedstawił komisję konkursową oraz potwierdził, iż postępowanie zostało prawidłowo ogłoszone. Ponadto oferenci uczestniczący w otwarciu ofert zostali poinformowani o liczbie złożonych ofert, a następnie członkowie komisji przystąpili do otwierania ofert. Podkreślenia wymaga fakt, że wszystkie oferty zostały otwarte zgodnie z obowiązującymi przepisami. Należy wskazać, iż żaden z innych oferentów, a nawet sam Odwołujący na etapie postępowania konkursowego nie zgłaszał żadnych zastrzeżeń co do tej części postępowania konkursowego.

Należy podkreślić, że postępowanie konkursowe prowadzone było z zachowaniem zasad równego traktowania wszystkich Oferentów i w sposób gwarantujący zachowanie uczciwej konkurencji. Wszyscy uczestnicy konkursu składali ofertę udzielając odpowiedzi na te same pytania. Ocena ofert odbywała się na podstawie jasno określonych kryteriów. W toku postępowania były one niezmiennie i w równym stopniu jawne dla wszystkich oferentów. W ogłoszonym konkursie o udzielenie świadczeń opieki zdrowotnej obowiązywały te same wymagania w stosunku do wszystkich biorących udział w konkursie świadczeniodawców i tożsame kryteria ocen. Nie naruszono również zasady jawności warunków wymaganych od świadczeniodawców oraz nie dokonano ich zmian w toku postępowania. Podkreślić tutaj należy, iż sam Odwołujący na etapie prowadzonego postępowania nie wnosił w tej kwestii żadnych zastrzeżeń w formie umotywowanego protestu przewidzianego art. 153 Ustawy.

Organ przypomina, że do skutecznego wniesienia odwołania od rozstrzygnięcia nie wystarcza samo istnienie interesu prawnego, lecz jest także konieczne wystąpienie uszczerbku w tym interesie na skutek nieprawidłowości przebiegu postępowania, co nie zostało stwierdzone. Uszczerbek w interesie prawnym uczestnika postępowania będzie więc występował wtedy, gdy naruszenie przez podmiot prowadzący to postępowanie określonych zasad postępowania spowodowało, że uczestnik postępowania (świadczeniodawca) został pozbawiony możliwości zawarcia umowy.

Dyrektor Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia w Krakowie, odniósł się powyżej do wszystkich elementów kwestionowanych przez Odwołującego. Dyrektor Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ zbadał wszystkie okoliczności istotne dla prawidłowego i pełnego rozstrzygnięcia oraz dokonał oceny dowodów, z uwzględnieniem wszystkich twierdzeń i zarzutów Odwołującego się. Organ ustalił w sposób jednoznaczny, że nie doszło do naruszenia przepisów prawa w tym zakresie obowiązujących, w tym w szczególności zasady równego traktowania Oferentów biorących udział w postępowaniu. Przepis art. 134 ust. 2 Ustawy nakłada nadto na Fundusz obowiązek, by wszelkie wymagania, wyjaśnienia, informacje oraz

dokumenty związane z postępowaniem w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej udostępniane były wszystkim świadczeniodawcom na takich samych zasadach. Wszystko to służy nadrzędemu celowi, którym jest postępowanie jawne, równe oraz transparentne, prowadzące do wyboru ofert, które zapewniają ciągłość udzielania świadczeń opieki zdrowotnej, ich kompleksowość, a także najlepszą dostępność, jak też przedstawiają najkorzystniejszy bilans ceny w odniesieniu do przedmiotu zamówienia, z zagwarantowaniem uczciwej konkurencji pomiędzy Oferentami.

W tym miejscu warto przywołać stanowisko Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego, który w wyroku z 16 stycznia 2013 r. VI SA/Wa 2094/11 wskazał, że: *„fakt, czy oferta danego oferenta będzie konkurencyjna w stosunku do innych uczestników postępowania, zależy wyłącznie od jej treści. Konkurs zawsze niesie za sobą element ryzyka i niewiadomej jego rozstrzygnięcia. Rola Funduszu sprowadza się do zbierania ofert usługodawców, a następnie wynegocjowania z nimi odpowiedniej ceny i ilości świadczeń, aby osiągnąć najkorzystniejszy bilans ceny w odniesieniu do przedmiotu zamówienia. Jeśli natomiast część oferentów spełnia oczekiwane warunki cenowo-ilościowe i warunki te mieszczą się w przedmiocie zamówienia, to wybór ofert odbywa się na zasadach konkurencyjnych, a oferty z niewystarczającą ilością punktów oceny nie zostają zakwalifikowane do zawarcia umowy”*.

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

Mając na uwadze powyższe należało postanowić jak na wstępie.

DYREKTOR
Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego
Narodowego Funduszu Zdrowia
w Krakowie
Elżbieta Fryźlewicz-Chrapisińska

Decyzję otrzymują:

1. Pallmed Sp. z o.o., ul. W. Roentgena 3, 85-796 BYDGOSZCZ – strona składająca odwołanie;
2. BETAMED SPÓŁKA AKCYJNA, Mikołowska 100A/802, 40-065 KATOWICE - strona wybrana do zawarcia umowy;
3. Michał Matura, Batorego 41c, 32-005 NIEPOŁOMICE - strona wybrana do zawarcia umowy.
4. Organ aa.

Pouczenie:

Na podstawie art. 154 ust. 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j.: Dz.U. z 2016 r, poz. 1793 ze zm.) od niniejszej decyzji przysługuje wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy. Wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy składa się do Dyrektora Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia, ul. Ciemna 6, 31 – 056 Kraków w terminie 7 dni od dnia otrzymania niniejszej decyzji. Od decyzji Dyrektora Małopolskiego Oddziału Wojewódzkiego Narodowego Funduszu Zdrowia wydanej na skutek ponownego rozpatrzenia sprawy przysługiwać będzie środek zaskarżenia do sądu administracyjnego.

Zgodnie z art. 52 § 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 718 ze zm.) jeżeli stronie przysługuje prawo do zwrócenia się do organu, który wydał decyzję z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy, strona może wnieść skargę do sądu administracyjnego na tę decyzję bez skorzystania z tego prawa. Skargę wnosi się do sądu administracyjnego za pośrednictwem Dyrektora Oddziału Wojewódzkiego Funduszu w terminie trzydziestu dni od dnia doręczenia skarżącemu decyzji.

Strona może w trakcie biegu terminu do złożenia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy zrzec się prawa do złożenia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy wobec organu administracji publicznej, który wydał decyzję.(Art. 127a. § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j.: Dz. U. z 2016 r., poz. 23 ze zm.) stosuje się odpowiednio do wniosków o ponowne rozpatrzenie sprawy, o których mowa w art. 154 ust. 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych).