

ZD-VIII.1711.3.2021

Urząd Marszałkowski Województwa Podlaskiego  
w Białymstoku

WYSTĄPIENIE POKONTROLNE

z kontroli doraźnej przeprowadzonej  
w Szpitalu Wojewódzkim im. Kardynała Stefana Wyszyńskiego  
w Łomży

Białystok 2021

## **I. Dane identyfikacyjne kontroli**

Na podstawie *art. 121 ust. 3 i 4 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej Dz.U.2021.711 t.j.* Departament Zdrowia Urzędu Marszałkowskiego Województwa Podlaskiego w Białymstoku przeprowadził kontrolę doraźną w Szpitalu Wojewódzkim im. Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Łomży, Al. Piłsudskiego 11. W zakresie:

1. Przeprowadzenie postępowań na świadczenie obsługi prawnej Szpitala.

Kontrola została przeprowadzona w dniach od 10.05.2021 r. do 11.05.2021 r. przez: Rafała Kołakowskiego – Głównego specjalistę w Departamencie Zdrowia Urzędu Marszałkowskiego Województwa Podlaskiego w Białymstoku, na podstawie upoważnienia Nr ZD-VIII.087.5.2021 z dnia 6.05.2021 r. oraz Krystiana Małyszko – Głównego specjalistę w Departamencie Zdrowia Urzędu Marszałkowskiego Województwa Podlaskiego w Białymstoku, na podstawie upoważnienia Nr ZD-VIII.087.6.2021 z dnia 6.05.2021 r.

Dokonano wpisu w książce kontroli pod pozycją 1/2021

## **II. Charakterystyka kontrolowanej jednostki**

Szpital Wojewódzki im. Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Łomży zwany w dalszej części protokołu „Szpitalem” lub „Zamawiającym” jest samodzielnym publicznym zakładem opieki zdrowotnej posiadającym osobowość prawną. Postanowieniem Sądu Rejonowego w Białymstoku, XII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego został wpisany do rejestru stowarzyszeń, innych organizacji społecznych i zawodowych, fundacji, publicznych zakładów opieki zdrowotnej pod nr KRS 0000024716, NIP 718-16-89-321 nadany przez Urząd Skarbowy w Łomży, REGON 450665024 nadany w dniu 5.02.1999 r. przez Urząd Statystyczny w Białymstoku. Siedziba Szpitala znajduje się w Łomży, przy Al. Piłsudskiego 11.

2.1. W okresie objętym kontrolą na stanowisku Dyrektora Szpitala od dnia 1.06.2020 r. zatrudniony był Pan Jarosław Pokoleńczuk.

2.2. Funkcję Głównego księgowego Szpitala od dnia 01.07.2014 r. pełni Pani Wioletta Anna Jakuszkina.

2.3. Statut

Uchwała Nr XXIV/291/12 w sprawie nadania Szpitalowi Wojewódzkiemu im. Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Łomży.

Tekst jednolity statutu uchwała Nr XII/130/19 Sejmiku Województwa Podlaskiego z dnia 9.09.2019 r. Ostatnia zmiana uchwała Nr XXVII/335/2021 z dnia 22.02.2021 r.

2.4. Regulamin organizacyjny

Zatwierdzony uchwałą Nr 9/2012 Rady Społecznej z dnia 7.05.2012 r. ostatnia zmiana uchwała Nr 9/2019 z dnia 30.09.2019 r.

**III.** Pismem znak NKW.052.352.2021.TS z dnia 8.03.2021 r. Departament Nadzoru i Kontroli w Ministerstwie Zdrowia przekazał zgłoszone zastrzeżenia i uwagi do prowadzonych przez Szpital postępowań o udzielenie zamówienia na świadczenie obsługi prawnej /dot. ZT-SZP-226/02/1/2021 i ZT-SZP-226/02/9/2021/, z wnioskiem o objęcie kontrolą.

Zamawiającemu zarzucono:

- unieważnienie postępowania po upływie terminu składania ofert i ich otwarciu, bez dokonania wyboru oferty najkorzystniejszej;
- w kolejnym postępowaniu na obsługę prawną szpitala, po dokonaniu analizy złożonych w pierwszym postępowaniu ofert, zmianę warunków udziału w sposób ograniczający konkurencyjność poprzez wydłużenie do 84 miesięcy świadczenia pomocy prawnej na rzecz szpitala o określonych oddziałach; wprowadzenie ograniczenia sposobu ubiegania się o udzielenie zamówienia tzn. wykonawca musi spełniać warunek samodzielnie lub jako spółka, wydłużenie dyżuru do 7 godzin oraz dodając obowiązek dojazdu na każde żądanie w czasie do 2 godz.

#### **IV. Opis ustalonego stanu faktycznego**

**4.1.** Dnia 20.01.2021 r. Szpital ogłosił „konkurs ofert” /ZT-SZP-226/02/1/2021/ na świadczenie obsługi prawnej. Termin realizacji zamówienia określony został na 12 miesięcy od 1.02.2021 r. do 31.01.2022 r. Termin składania ofert wyznaczono do 26.01.2021 r. – 6 dni. Zamawiający zamieścił na własnej stronie internetowej informację o konkursie. Wskazał, że wartość zamówienia nie przekracza 130.000,00 zł – art. 2 ust. 1 pkt 1) ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych. Wartość szacunkowa zamówienia ustalona została na podstawie art. 35 ust. 1 pkt 1) w/w ustawy.

W trakcie kontroli Kierownik Sekcji Zamówień Publicznych wyjaśniła, że w przedmiotowej sprawie podstawą ustalenia wartości zamówienia była umowa Nr 6/ZT-SZP-226/01/53/2018 z dnia 14.01.2019 r. zawarta z Kancelarią Adwokacką adw. xxxxxxxxxxxx, która obowiązywała do 31.12.2020 r. Na tej podstawie wartość szacunkowa zamówienia ustalona została na kwotę 107.317,07 zł netto, co skutkowało przeprowadzeniem procedury o udzielenie zamówienia na podstawie obowiązujących w Szpitalu przepisów wewnętrznych tj. regulaminu udzielania zamówień, których wartość jest mniejsza od kwoty 130 000 zł, Zarządzenia Dyrektora Szpitala Nr 10/2018 z dnia 12.01.2018 r, aneks z dnia 30.12.2020 r.

W trakcie kontroli nie przedłożono pisemnej dokumentacji, z której wynikałoby kiedy dokładnie zostało wszczęte postępowanie o udzielenie zamówienia na obsługę prawną Szpitala /ZT-SZP-226/02/1/2021/. Zamawiający nie sporządził też regulaminu konkursu, w którym określiliby warunki i zasady jego przeprowadzenia.

Kierownik Sekcji Zamówień Publicznych wyjaśniła, że nie została powołana komisja konkursowa w celu wyłonienia najkorzystniejszej oferty, a uruchomienie procedury i przygotowanie dokumentów do ogłoszenia nastąpiło na podstawie ustnego polecenia Dyrektora Szpitala w związku z upływającym terminem obowiązywania dotychczasowej umowy. Treść konkursu została przesłana drogą elektroniczną w dniu 20.01.2021 r.

(łącznie z projektem umowy) do zaopiniowania radcy prawnemu działającemu w imieniu kancelarii prawnej obsługującej zamówienia publiczne /informacja z dnia 10.05.2021 r./  
Zgodnie z §2 ust. 1 Zarządzenia 10/2018, tu cyt.: *”Uruchomienie procedury zamówienia następuje na podstawie wniosku komórki organizacyjnej na rzecz, której ma być realizowana dostawa lub usługa lub robota budowlana.”*, natomiast w §6 pkt 2) zawarto zapis, iż w przypadku, gdy wartość zamówienia wynosi od 501,00 zł do 130 000 zł czynność wyboru wykonawcy przeprowadza się w jednej lub kilku następujących formach tu cyt.: „,

- 1) *poprzez zamieszczenie zapytania ofertowego na stronie internetowej zamawiającego,*
- 2) *poprzez przekazanie zapytania ofertowego co najmniej do trzech potencjalnych wykonawców ....*
- 3) *poprzez zebranie co najmniej trzech ofert publikowanych na stronach internetowych, zawierających cenę proponowaną przez potencjalnych wykonawców.”*

Należy wskazać, że w przedmiotowym dokumencie nie została przewidziana możliwość udzielenia zamówienia w formie konkursu ofert.

Brak dokumentu potwierdzającego wszczęcie procedury o udzielenie zamówienia tj. wniosku wymaganego §2 ust. 1 regulaminu jak również brak regulaminu konkursu określającego zasady i warunki jego przeprowadzenia, należy ocenić jako działanie nierzetelne. W tym zakresie Zamawiający nie przestrzegał wewnętrznych uregulowań.

Należy również zwrócić uwagę, że aneksem z dnia 30.12.2020 do Zarządzenia nr 10/2018 z dnia 12.01.2018 r, nie dokonano zmiany wskazanej w nim podstawy prawnej.

Pismem ZT-SZP-226/05/12/2021 z dnia 28.06.2021 r. Dyrektor Szpitala wniósł zastrzeżenia do powyższych ustaleń podnosząc, że oba postępowania opisane w niniejszym wystąpieniu zostały wszczęte poprzez zamieszczenie „Konkursu ofert” na stronie internetowej [www.szpital-lomza.pl](http://www.szpital-lomza.pl) kolejno w dniach 20.01.2021 r. oraz 5.03.2021 r.

Powyższe zastrzeżenia nie zostają uwzględnione, ponieważ poczynione w trakcie kontroli ustalenia dowodzą, że zarówno w przypadku pierwszego jak i drugiego postępowania Zamawiający nie przestrzegał wewnętrznych uregulowań w tym zakresie tj. obowiązku uruchomienia procedury zamówienia publicznego na podstawie stosownego wniosku komórki organizacyjnej na rzecz, której ma być realizowana usługa /§2 Zarządzenia Dyrektora Nr 10/2018 z dnia 12.01.2018 r./ Wzór wniosku, który stanowi załącznik nr 1 do w/w zarządzenia zawiera m.in.:

- opis przedmiotu zamówienia oraz termin realizacji,
- uzasadnienie konieczności dokonania zamówienia,
- określenie rodzaju zamówienia,
- szacunkową wartość zamówienia.

Należy wskazać, że zgodnie z § 3 ust. 4 w/w zarządzenia, ustalenie wartości szacunkowej zamówienia w przypadku usług, dokonuje się nie wcześniej niż 3 miesiące przed dniem wszczęcia procedury zamówienia, przez co rozumie się dzień złożenia wniosku.

Ponadto w §4 ustalony został tryb składania wniosku o dokonanie zamówienia, począwszy od rejestracji i nadania numeru w komórce wnioskującej, poprzez potwierdzenie możliwości dokonania zamówienia bez stosowania przepisów ustawy Pzp przez Sekcję Zamówień Publicznych, kończąc na akceptacji przez Głównego księgowego i Dyrektora Szpitala.

Pismem z dnia 28.06.2021 r. znak ZT-SZP-226/05/12/2021 Dyrektor Szpitala podniósł m.in. że z regulaminu udzielania zamówień o wartości mniejszej od 130 000 zł nie wynika obowiązek sporządzania dodatkowych regulaminów związanych z prowadzeniem przez Szpital postępowań oraz powoływania komisji konkursowych do prowadzenia postępowań.

*(...) Regulamin przewiduje możliwość zastosowania zapytania ofertowego, przy czym nie zastrzega jego konkretnej nazwy czy treści, tj. nie wyklucza, aby zapytanie ofertowe było nazywane „konkuresem ofert” czy też w inny sposób zatytułowane przez Zamawiającego.*

*Zapytanie ofertowe prowadzone w formie konkursu ofert publikowanego na stronie internetowej Szpitala w żaden sposób nie koliduje z zapisami Regulaminu.*

*Postępowania prowadzone przez Szpital w celu wyłonienia wykonawcy zadania/usługi zamówienia o wartości niższej od 130 000 zł prowadzone są pod nazwą „konkurs ofert”.*

Należy stwierdzić, że wniesione zastrzeżenia w kontekście stwierdzonych w trakcie kontroli nieprawidłowości tj. zaniechania wszczęcia postępowania na podstawie wniosku /§2 Zarządzenia Dyrektora Nr 10/2018 z dnia 12.01.2018 r /, świadczą o wybiórczym stosowaniu przez Zamawiającego postanowień przedmiotowego regulaminu.

Zamawiający jako jednostka sektora finansów publicznych nie jest zwolniony z obowiązku zagwarantowania oferentom równego dostępu do zamówienia publicznego, efektywnego wydatkowania środków publicznych, a także zapewnienia przejrzystości postępowania i wyboru wykonawcy.

#### **4.1.1.** Przedmiot zamówienia został określony przez Zamawiającego, jako tu cyt.:

*„bieżąca obsługa prawna ogólna (m. in. w zakresie prawa pracy, działalności finansowej i budżetowej oraz związana z działalnością statutową Szpitala):*

- 1. Udzielania porad, konsultacji, opinii prawnych i informacji,*
- 2. Opiniowanie pod względem prawnym projektów umów, zarządzeń, regulaminów, porozumień, aneksów oraz innych aktów prawnych,*
- 3. Uczestnictwa w rozmowach, negocjacjach, rokowaniach i innych czynnościach związanych z działalnością Zamawiającego,*
- 4. Przygotowywania, prowadzenia spraw Zamawiającego przed sądami powszechnymi i administracyjnymi oraz organami administracji publicznej, jak również organami egzekucyjnymi, w tym reprezentowania Zamawiającego przed tymi sądami i organami (po otrzymaniu pełnomocnictwa w formie pisemnej),*
- 5. Wykonawca będzie wykonywał czynności objęte zamówieniem w siedzibie i poza siedzibą Zamawiającego, przy czym Wykonawca zobowiązany będzie do pełnienia dyżuru w siedzibie Zamawiającego trzy razy w tygodniu (przez co najmniej 6 godzin) w dniach i godzinach urzędowania Administracji Szpitala (od poniedziałku do piątku, godz. 7:30-15:05) ustalonych z Zamawiającym...”*

W postępowaniu mogli wziąć udział Wykonawcy, którzy spełniali warunki, tu cyt.:

*„a) Wykonawca wykaże, że dysponuje co najmniej 1 osobą zdolną do wykonania zamówienia, która spełni następujące warunki: - posiada uprawnienia do świadczenia*

*pomocy prawnej w rozumieniu ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. z 2020 r. poz. 75) albo ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (Dz. U. z 2020 r. poz. 1651), w postaci tytułu zawodowego radcy prawnego albo adwokata, lub jako prawnik zagraniczny w rozumieniu ustawy z dnia 5 lipca 2002 r. o świadczeniu przez prawników zagranicznych pomocy prawnej w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. z 2020 r. poz. 823),*

*b) Wykonawca wykaże, że w okresie ostatnich trzech lat przed upływem składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wykonał co najmniej 1 usługę, realizowaną nieprzerwanie przez okres nie krótszy niż 12 miesięcy, obejmującą swoim zakresem kompleksową obsługę prawną na rzecz podmiotów działalności leczniczej lecznictwa zamkniętego o co najmniej 600 liczbie łóżek, ...*

*c) Wykonawca wskaże, że świadczył usługę pomocy prawnej w ciągu ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy w tym okresie, w ramach, której świadczył pomoc na rzecz Zamawiającego, w co najmniej 2 postępowaniach w przedmiocie błędu medycznego;*

*d) Wykonawca wskaże, że świadczył usługę pomocy prawnej w ciągu ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy w tym okresie, w ramach, której świadczyli pomoc na rzecz Zamawiającego polegającą na zawarciu porozumienia ze związkami zawodowymi lub zakończeniu sporu zbiorowego”.*

Zamawiający określił następujące kryteria oceny ofert tu cyt.:

*„I. Cena - 80%*

*Ilość punktów w kryterium „Cena” będzie wyliczana według wzoru:*

$$C = C_{\min} / C_n \times 80$$

*gdzie:*

*C – liczba punktów badanej oferty w kryterium Cena*

*C<sub>min</sub> – najniższa cena brutto spośród oferowanych*

*C<sub>n</sub> – cena brutto badanej oferty*

*II. Doświadczenie:*

*1. w zakresie obsługi publicznych podmiotów działalności leczniczej 10 % - liczba podmiotów obsługiwanych sumarycznie;*

*2. zastępstwo w odniesieniu do błędów w sztuce medycznej ze skutkiem pozytywnym dla Zamawiającego - 10%,*

*1%=1 pkt 2.*

*Za najkorzystniejszą zostanie uznana oferta, która otrzyma najwyższą liczbę punktów łącznie ...”*

W dokumentacji przedstawionej w trakcie kontroli została sporządzona informacja z dnia 26.01.2021 r. z otwarcia ofert, która nie zawierała podpisu osoby sporządzającej. Z jej treści wynika, że w wymaganym terminie zostały złożone i otwarte cztery oferty, kolejno:

- 1) Kancelarii Adwokackiej adw. [REDACTED] – cena ofertowa 7.024,39 zł netto/m-c,
- 2) Kancelarii Adwokackiej adw. [REDACTED] – cena ofertowa 9.756,10 zł netto/m-c,
- 3) Kancelarii Radców Prawnych [REDACTED] Sp. P. – cena ofertowa 10.480,00 zł netto/m-c,
- 4) Kancelarii Radców Prawnych [REDACTED] – cena ofertowa 6.700,00 zł netto/m-c.

Dyrektor wyjaśnia, iż tu cyt.: *"(...) Należy podkreślić, iż otwarcie ofert jest czynnością techniczną. Niezwłocznie po otwarciu ofert, zestawienie złożonych ofert zamieszczone jest na stronie internetowej Szpitala w celu zapewnienia przejrzystości postępowania i dostępu do informacji.*

*Komplet dokumentacji postępowań udostępniony kontrolującym pozwolił na pełną weryfikację czy zestawienie ofert jest zgodne z treścią złożonych ofert. Dla ważności otwarcia ofert nie jest wymagane podpisanie zestawienia ofert przez osobę, która otwiera oferty."*

Przyjęty przez zamawiającego sposób otwarcia ofert nie zapewnia bezstronności i przejrzystości postępowania, nie daje gwarancji aby z zawartością ofert nie można było się zapoznać przed upływem terminu ich otwarcia. W związku z tym w ocenie kontrolujących zasadnym jest w tego typu postępowaniach powoływanie komisji konkursowych w co najmniej 3 osobowych składach.

W dniu 26.01.2021 r. o godzinie 12:30 oferent nr 3, a oferent nr 4 w dniu 2.02.2021 r. o godzinie 13.44 zwrócili się z prośbą o udostępnienie ofert złożonych w przedmiotowym postępowaniu.

W dniu 2.02.2021 roku Zamawiający zamieścił informacje o unieważnieniu konkursu ofert z uwagi na brak precyzyjnego jednoznacznego opisanie kryterium oceny ofert oraz sposobu obliczania punktów w zakresie kryterium doświadczenia. Zamawiający stwierdził również, że nie jest w stanie w sposób obiektywny i jednoznaczny dokonać oceny złożonych ofert, przy zachowaniu równego traktowania Wykonawców.

Na pytanie kontrolujących czy decyzja o unieważnieniu postępowania była konsultowana z kancelarią prawną obsługującą Szpital w zakresie zamówień publicznych i inwestycji, pismem z dnia 10.05.2021 r. Kierownik Sekcji Zamówień Publicznych Szpitala wyjaśnia, tu. cyt.: *„Pismo – Informacja w sprawie unieważnienia Konkursu ofert na świadczenie obsługi prawnej ... było konsultowane z radcą prawnym działającym w imieniu kancelarii prawnej obsługującej zamówienia publiczne w czasie dyżuru w dniu 2.02.2021 r.”.*

W toku kontroli nie stwierdzono dokumentów potwierdzających stanowisko kancelarii prawnej w tej sprawie.

Pismem z dnia 9.02.2021 r. zamawiający poinformował, że z uwagi na unieważnienie postępowania, nie dokonywał szczegółowej analizy złożonych ofert.

Zawarte w przedmiotowym piśmie wyjaśnienia świadczą o tym, że szczegółowa analiza ofert nie była wymagana do stwierdzenia braku precyzyjnego jednoznacznego opisanie kryterium oceny ofert oraz sposobu obliczania punktów w zakresie kryterium doświadczenia. Oznacza to, że Zamawiający mógł wprowadzić stosowne zmiany w opisie kryteriów i sposobu oceny ofert przed wyznaczonym terminem ich składania.

Należy również wskazać, że w treści Zarządzenia nr 10/2018 z dnia 12.01.2018 r. w sprawie zamówień publicznych o wartości nieprzekraczającej 130 000 zł Dyrektor Szpitala, nie zastrzegł prawa do unieważnienia postępowania oraz nie wskazał przesłanek których wystąpienie obligowałoby do skorzystania z tego prawa.

Pismem z dnia 3.02.2021 r. oferent nr 4 - Kancelaria Radców Prawnych XXXXXXXXXX wniósł o ponowną weryfikację złożonych ofert, warunków konkursu i tym samym uchylenie

decyzji zamawiającego o unieważnieniu i rozstrzygnięcie postępowania. Oferent nr 4 argumentował powyższe m.in. tym, iż w podobny sposób Zamawiający dokonał skutecznej oceny i wyboru ofert w poprzednich konkursach na obsługę prawną Szpitala.

Pismem z dnia 9.02.2021 r. Zamawiający poinformował Oferenta nr 4, iż podtrzymał decyzję o unieważnieniu konkursu oraz wyjaśnił, iż tu cyt.: „...w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego o wartości nieprzekraczającej równowartości 30 000 euro - znak sprawy ZT-SZP-226/02/6/2018 – Zadanie 1 - obsługa prawna ogólna Szpitala, zostały złożone dwie oferty.

*Zamawiający zbadal oferty i dokonal ich oceny.*

*W odniesieniu do kryteriów pozacenowych (doświadczenie) Zamawiający zastosował zasadę:*

*Większe zaoferowane doświadczenie – 10 pkt, mniejsze zaoferowane doświadczenie – 0 pkt Zamawiający przyznał oferentom odpowiednią liczbę punktów i dokonał wyboru jako najkorzystniejszej oferty, która uzyskała najwyższą liczbę punktów.*

*... w postępowaniu...,znak sprawy ZT-SZP-226/01/53/2018 ..., została złożona jedna oferta. Zamawiający dokonał rozstrzygnięcia przedmiotowego postępowania.”*

Oferent nr 4 zwrócił również uwagę, iż dwie złożone oferty powinny zostać odrzucone oraz nie powinny być brane pod uwagę przy rozstrzyganiu jego wyników, gdyż istotnie Oferent nr 1 m.in. nie wykazał wymaganego doświadczenia w zakresie obsługi prawnej na rzecz podmiotów działalności leczniczej lecznictwa zamkniętego, o co najmniej 600 liczbie łóżek, natomiast Oferent nr 2 nie podpisał złożonej przez siebie oferty. Zwrócił także uwagę na możliwość celowego działania w kontekście ustalonych przez Zamawiającego kryteriów pozacenowych, które pozwalało Zamawiającemu na unieważnienie postępowania w przypadku, gdy tu cyt.: „jego wynik nie będzie satysfakcjonował zamawiającego”.

#### **4.1.2. Ustalenie wartości zamówienia**

W przyjętym przez Zamawiającego do wyliczeń okresie tj. od 1.01.2020 r. do 31.12.2020r, oprócz umowy na obsługę prawną zawartą z Kancelarią Prawną adw. **XXXXXXXXXX** obowiązywała również umowa Nr 7/ZT-SZP-226/01/53/2018 z dnia 14.01.2019 r. zawarta z kancelarią Radców Prawnych **XXXXXXXXXX** spółka partnerska w Warszawie – obsługa prawna w zakresie zamówień publicznych oraz inwestycji. Okres obowiązywania umowy od 14.01.2019 r. do 31.12.2020 r. Wartość umowy brutto za cały okres 125.460,00zł tj. 102.000,00 zł. netto. Dyrektor Szpitala wypowiedział przedmiotową umowę 25.06.2020 r. z dwumiesięcznym okresem wypowiedzenia. Natomiast 31.08.2020 r. na mocy aneksu nr 3 cofnął oświadczenie woli o wypowiedzeniu umowy. Strony określiły m.in. nowy termin obowiązywania umowy do dnia 30.09.2020 r.

Wprowadzone w umowie zmiany:

- aneks nr 1 z dnia 23.01.2019 r. wskazanie nr rachunku bankowego wykonawcy.
- aneks nr 2 z dnia 16.09.2019 r. aktualizacja danych osób wyznaczonych do kontaktu.
- aneks nr 3 cofnięcie oświadczenia woli zamawiającego z dnia 25.06.2020 r o wypowiedzeniu umowy. Określenie nowego terminu obowiązywania umowy do dnia

30.09.2020 r. /skrócenie o 3 miesiące przed końcem umownego terminu/ oraz określenie dyżuru w siedzibie zamawiającego jeden raz w tygodniu.

Po wypowiedzeniu umowy z Kancelarią [REDAKTOWANE] Zamawiający zawarł na okres 12 miesięcy umowę z Kancelarią Radcy Prawnego [REDAKTOWANE] z Białegostoku /Nr 29/2020 z dnia 1.10.2020 r./ na obsługę prawną w zakresie zamówień publicznych oraz inwestycji, w tym m.in tu cyt.:

„1) Nadzór formalno-prawny nad prowadzonymi postępowaniami o udzielenie zamówienia publicznego ze szczególnym uwzględnieniem umów z zakresu zamówień publicznych:

2) Opiniowanie pod względem prawnym projektów zarządzeń, regulaminów, porozumień, aneksów oraz innych aktów prawnych...”.

Okres obowiązywania umowy od 1.10.2020 r. do 30.09.2021 r. Wartość umowy brutto za cały okres 62.730,00 zł tj. 51.000,00 zł netto. Zamówienie udzielone zostało na podstawie art. 4 pkt. 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych. W trakcie kontroli kierownik Sekcji Zamówień Publicznych wyjaśniła, że Szpital nie posiada dokumentacji potwierdzającej sposób wyłonienia Kancelarii Radcy Prawnego [REDAKTOWANE]. Oznacza to, że zamówienie udzielone zostało z pominięciem wewnętrznych regulacji /Zarządzenie nr 10/2018 z dnia 12.01.2018 r./ Brak dokumentów potwierdzających wszczęcie procedury o udzielenie zamówienia tj. wniosku oraz regulaminu konkursu określającego zasady przeprowadzenia i warunki jego rozstrzygnięcia należy ocenić jako działanie nierzetelne.

Należy wskazać, że podjęte przez Szpital decyzje, kolejno:

- o wypowiedzeniu umowy Nr 7/ZT-SZP-226/01/53/2018 z dnia 14.01.2019 r,
  - o cofnięciu wypowiedzenia - aneks nr 3 z dnia 31.08.2020 r,
  - o zawarciu umowy Nr 29/2020 z dnia 1.10.2020 r. z nowym podmiotem
- nie wskazywały obiektywnych przyczyn ich podjęcia. Dodatkowo działanie to miało zasadniczy wpływ na oszacowanie wartości zamówień na obsługę prawną ogłoszonych w styczniu 2021 r. Należy zauważyć, że gdyby umowa Nr 7/ZT-SZP-226/01/53/2018 została zrealizowana do końca okresu na który została zawarta tj. do 31.12.2020 r. i jednocześnie Zamawiający nie zawarłby umowy Nr 29/2020 z dnia 1.10.2020 r. na okres 12 miesięcy z Kancelarią Radcy Prawnego [REDAKTOWANE], wówczas byłby zobligowany do uwzględnienia wartości zamówienia na obsługę prawną w zakresie zamówień publicznych i inwestycji w styczniu 2021 r. w postępowaniu Nr ZT-SZP-226/02/1/2021, która wówczas wyniosłaby 158.317,07 zł netto i obligowałaby Zamawiającego do przeprowadzenia postępowania na podstawie ustawy Pzp.

W ocenie kontrolujących wypowiedzenie jednej umowy na 3 miesiące przed terminem na który została zawarta i podpisanie nowej w tym samym zakresie z innym podmiotem na okres 12 miesięcy mogło być działaniem przemyślanym, które skutkowało przeprowadzeniem w styczniu 2021 r. „konkursu ofert” na usługi prawne z pominięciem ustawy Pzp. Z informacji przedłożonej przez Kierownik Sekcji Zamówień Publicznych wynika, że procedura postępowania i przygotowania dokumentów do ogłoszenia i tym samym ustalenie wartości zamówienia miało miejsce „ (...) w związku z upływającym

terminem obowiązywania dotychczasowej umowy (...)", a więc jeszcze w trakcie jej obowiązywania. Mając na uwadze ten fakt należy stwierdzić, że szacowanie wartości zamówienia miało miejsce pod koniec 2020 r. w związku z tym powinno obejmować również wartość obsługi prawnej z zakresu zamówień publicznych i inwestycji. W świetle powyższych ustaleń nie bez znaczenia pozostaje fakt, że Zamawiający był świadomy zakresów i terminów obowiązywania poszczególnych umów na obsługę prawną, a mimo to zdecydował się ogłosić postępowanie dopiero w styczniu 2021 r. po wygaśnięciu umowy Nr 6/ZT-SZP-226/01/53/2018 z dnia 14.01.2019 r. zawartej z Kancelarią Adwokacką adw. **xxxxxxxxxxxx**. Wiedza na temat terminów obowiązywania umów stanowiła kluczową informację przy planowaniu zamówienia na obsługę prawną szpitala, którego wznowienie na kolejny okres było do przewidzenia.

W związku z nierozstrzygnięciem postępowania ZT-SZP-226/02/1/2021 Szpital zawarł z Kancelarią Adwokacką adw. **xxxxxxxxxxxx** aneksy do umowy Nr 6/ZT-SZP-226/01/53/2018 z dnia 14.01.2019 kolejno nr 1, nr 2 i nr 3 wydłużając termin jej obowiązywania do momentu rozstrzygnięcia drugiego postępowania i zwiększając wynagrodzenie z tego tytułu.

Aneksy do umowy Nr 6/ZT-SZP-226/01/53/2018 z dnia 14.01.2019 r.:

- aneks nr 1 z dnia 29.01.2019 r. wskazanie nr rachunku bankowego wykonawcy.
- aneks nr 2 z dnia 1.08.2019 r. wykreślenie zapisu wskazującego osobę do kontaktu ze strony zamawiającego.
- aneks nr 3 z dnia 30.12.2020 r. przedłużenie terminu realizacji umowy do 31.01.2021 r. oraz zwiększenie wartości umowy brutto za cały okres do 275.000,00 zł.
- aneks nr 4 z dnia 29.01.2021 r. przedłużenie terminu realizacji umowy do 28.02.2021 r. oraz zwiększenie wartości umowy brutto za cały okres do 286.000,00 zł.
- aneks nr 5 z dnia 26.02.2021 r. przedłużenie terminu realizacji umowy do 10.03.2021 r. oraz zwiększenie wartości umowy brutto za cały okres do 290.400,00 zł.

Dyrektor Szpitala wniósł zastrzeżenia w powyższym zakresie podnosząc, że szacowanie wartości zamówienia zostało dokonane w dniu 20 stycznia 2021 r. tj. w dniu zamieszczenia ogłoszenia na stronie internetowej Szpitala „(...) oparte było na udzielonych usługach obsługi prawnej ogólnej w okresie 12 miesięcy przed wszczęciem postępowania. Ogłoszenie konkursu ofert oraz szacowanie zamówienia nastąpiło w związku z upływającym w dniu 31 stycznia 2021 r. terminem obowiązywania dotychczasowej umowy zawartej z Adwokat **xxxxxxxxxxxx** prowadzącą Kancelarię Adwokacką. (...)”

Odnosząc się do powyższych zastrzeżeń należy wskazać, że ustalenie wartości zamówienia miało miejsce pod koniec 2020 r. informacja przedłożona przez Kierownik Sekcji Zamówień Publicznych. Wówczas obowiązywała ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r Prawo zamówień publicznych.

Wskazana w zastrzeżeniach data obowiązywania umowy tj. 31.01.2021 r. nie znajduje potwierdzenia w jej treści. W dokumencie wskazano termin obowiązywania od 14.01.2019r. do 31.12.2020 r. Potwierdza to również aneks nr 3 z dnia 30.12.2020 r.

przedłużeniu terminu realizacji umowy do 31.01.2021 r. oraz zwiększenie wartości umowy brutto za cały okres do 275.000,00 zł – o miesięczną kwotę wynagrodzenia.

W niniejszym postępowaniu szacowanie wartości zamówienia zostało dokonane przez Zamawiającego na podstawie założenie, że usługi prawne ogólne i usługi prawne z zakresu zamówień publicznych i inwestycji nie spełniają przesłanek dotyczących tożsamości czasowej, przedmiotowej i podmiotowej. W złożonych zastrzeżeniach Dyrektor Szpitala nie wskazał argumentów uzasadniających takie stanowisko.

Należy wskazać, że przyjęty przez Szpital podział usług prawnych na usługi prawne ogólne i usługi prawne z zakresu prawa zamówień publicznych i inwestycji nie uprawniał Zamawiającego do odrębnego ustalenia wartości tychże zamówień. Należy wskazać, że wszystkie w/w usługi prawne zaliczają się do bieżącej obsługi prawnej szpitala i nie są wyłączone spod stosowania ustawy. Do ich udzielenia, w przypadku ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. zastosowanie miały przepisy Rozdziału 6 Działu III - Zamówienia na usługi społeczne. Zgodnie z treścią art. 5d ust. 1 pkt 1 p.z.p. jeżeli na przedmiot zamówienia składają się zamówienia, do których mają zastosowanie przepisy ustawy i zamówienia, do których tych przepisów nie stosuje się, a zamówienie to można podzielić, w szczególności ze względów technicznych, organizacyjnych, ekonomicznych lub celowościowych, zamawiający może udzielić odrębnych zamówień, stosując przepisy właściwe ze względu na cechy tych zamówień.

Należy wskazać, że w myśl art. 32 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych jeżeli zamawiający dopuszczał możliwość składania ofert częściowych albo udziela zamówienia w częściach, z których każda stanowiła przedmiot odrębnego postępowania, wartością zamówienia była łączna wartość poszczególnych części zamówienia. Oznacza to, iż zamawiający mógł z określonych względów (organizacyjnych, ekonomicznych, celowościowych itp.) dokonać podziału jednego zamówienia na części, dla których zamierzał prowadzić odrębne postępowania w sprawie udzielenia zamówienia publicznego, ale wartością każdej z części zamówienia, była łączna wartość wszystkich części zamówienia. W konsekwencji przy udzieleniu każdej z części zamówienia zamawiający był zobowiązany do stosowania przepisów ustawy Pzp właściwych dla łącznej wartości zamówienia. Takie działanie zamawiającego nie naruszało w ówczesnym stanie prawnym art. 32 ust. 2 i 4 ustawy Pzp.

W analizowanym przypadku z uwagi na łączną wartość zamówienia przekraczającą wówczas kwotę 30 000 euro, właściwym rozwiązaniem było udzielenie zamówienia na usługi z zakresu bieżącej obsługi prawnej z zastosowaniem przepisów o usługach społecznych.

W uchwale Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 kwietnia 2020 r. Sygn. akt: KIO/KD 18/20 wskazano:

*„(...) Prezes UZP wskazał, że ustalenie przez zamawiającego szacunkowej wartości zamówienia, ma na celu po pierwsze - określenie kwoty przewidywanego wynagrodzenia wykonawcy za wykonanie usług, dostaw lub robót budowlanych stanowiących przedmiot zamówienia. Po drugie zaś, ustalenie szacunkowej wartości zamówienia służy określeniu, czy zamawiający do jego udzielenia jest zobowiązany stosować przepisy ustawy Pzp, a jeżeli tak, to czy właściwy do przeprowadzenia postępowania będzie reżim obowiązujący*

w odniesieniu do zamówień o wartości równej lub przekraczającej równowartość kwot, o których mowa w art. 11 ust. 8 ustawy Pzp czy niższej niż tzw. progi unijne. Kwota stanowiąca szacunkową wartość zamówienia determinuje zatem dalszy sposób prowadzenia przez zamawiającego postępowania, a także kształtuje katalog praw i obowiązków dotyczących zarówno zamawiającego, jak i wykonawców uczestniczących w danym postępowaniu, warunkując takie kwestie jak miejsce publikacji ogłoszeń dotyczących zamówienia, możliwość zastosowania określonego trybu udzielania zamówień, czy też możliwość składania i dopuszczalny zakres środków ochrony prawnej. Zasady ustalania wartości zamówienia określają przepisy art. 32-35 ustawy Pzp. Zgodnie z art. 32 ust. 1 ustawy Pzp, podstawą ustalenia wartości zamówienia jest całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy, bez podatku od towarów i usług, ustalone przez zamawiającego z należytą starannością. Przez „należytą staranność” generalnie należy rozumieć –zgodnie z cywilistyczną definicją tego pojęcia –staranność ogólnie wymaganą w stosunkach danego rodzaju, a zatem działanie z wykorzystaniem najlepszej wiedzy i doświadczenia osoby dokonującej tej czynności i z zachowaniem wszelkich reguł, jakie mogą mieć do niej zastosowanie. Dokonanie ustalenia wartości zamówienia z należytą starannością oznacza zatem, że uwzględniono przy tej czynności wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na koszt realizacji danego zamówienia, wynikające z opisu jego przedmiotu. (...).”

Mając na uwadze powyższe ustalenia jak również wniesione zastrzeżenia, w ocenie kontrolujących, w analizowanym przypadku Zamawiający naruszył art. 32 ust. 1 i ust. 2 ówczesnie obowiązującej ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych przez ustalenie wartości zamówienia z pominięciem należytej staranności i w konsekwencji uniknięcie stosowania przepisów ustawy po przez zaniżenie wartości zamówienia.

- 4.2.** Zamawiający nie uwzględnił argumentacji Kancelarii Prawnej [REDAKTED] i w dniu 5.03.2021 r. /piątek/ ogłosił kolejny „konkurs ofert” na świadczenie obsługi prawnej Szpitala, znak: ZT-SZP-226/02/9/2021, wyznaczając termin na składania ofert do dnia 9.03.2021 r. /wtorek do godz. 10.00/. W ocenie kontrolujących wyznaczony termin należy uznać za zbyt krótki.

Dyrektor wyjaśnia, iż tu cyt.: *“(...) Z Regulaminu udzielania zamówień o wartości mniejszej od 130 000 zł – ...nie wynikają minimalne terminy jakie Zamawiający zobowiązany jest zachować przy wyznaczaniu terminu składania ofert. W ocenie Zamawiającego termin 4 dni pozostawał jako wystarczający na złożenie oferty.”*

Kontrolujący podtrzymują zastrzeżenia w przedmiotowej kwestii z uwagi na brak godziny publikacji ogłoszenia o „konkursie ofert” oraz fakt, iż część kancelarii nie pracuje w soboty, a niedziela jest ustawowym dniem wolnym od pracy, to sam czas na składanie ofert mógł wynieść tylko jeden dzień. Wyznaczenie krótkiego terminu na składanie ofert miało wpływ na liczbę potencjalnych oferentów tj. jedna oferta, brak konkurencji.

Obowiązki Zamawiającego zostały uregulowane w art. 138o ust. 2 ówczesnie obowiązującej ustawy Prawo zamówień publicznych. Zamawiający udziela zamówień

publicznych w sposób przejrzysty, obiektywny i niedyskryminujący. Oznacza to, m.in. że Zamawiający powinien dotrzeć do możliwie największej liczby odbiorców.

W tym przypadku wartość zamówienia ustalona została na podstawie cen z ofert złożonych w pierwszym postępowaniu ZT-SZP-226/02/1/2021 w kwocie 118.863,36 zł netto tj. poniżej 130.000,00 zł. – art. 2 ust. 1 pkt1) ustawy z dnia 11 września 2019 r. prawo zamówień publicznych. W związku z tym, udzielenie zamówienia nastąpiło w drodze konkursu ofert zamieszczonego na stronie internetowej Szpitala.

Również w tym przypadku ustalając wartość zamówienia Zamawiający nie uwzględnił poniesionych w IV kwartale 2020 r. wydatków na obsługę prawną Szpitala z zakresu zamówień publicznych i inwestycji wynikających z umowy zawartej z Kancelarią Radcy Prawnego **XXXXXXXXXX** z Białegostoku /Nr 29/2020 z dnia 1.10.2020 r./ Wartość umowy netto w IV kwartale wyniosła 12.750,00 zł netto. Wartość zamówienia została ustalona z naruszeniem art. 28 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych oraz art. 29 ust.1 „Zamawiający nie może, w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy, zaniżać wartości zamówienia lub konkursu, lub wybierać sposobu obliczania wartości zamówienia.

ust. 2. Zamawiający nie może dzielić zamówienia na odrębne zamówienia, jeżeli prowadzi to do niestosowania przepisów ustawy, chyba że jest to uzasadnione obiektywnymi przyczynami.”

Powyższe ustalenia świadczą o nierzetelnym ustaleniu wartości zamówienia, co skutkowało przeprowadzeniem postępowania na świadczenie usług prawnych na rzecz Szpitala z pominięciem postanowień w/w ustawy Prawo zamówień publicznych.

„Warunki wykonywania usługi:

- 1) Usługi będą świadczone w siedzibie Zamawiającego oraz w siedzibie Wykonawcy, jak i w każdym innym miejscu, w którym będzie wskazywał na to charakter koniecznych do podjęcia czynności.
- 2) Wykonawca zobowiązany jest do osobistego pełnienia w siedzibie Zamawiającego przy Al. Piłsudskiego 11A, 18-404 Łomża min. 3 dyżurów w tygodniu w wymiarze min. 7 godz. każdy – w dniach szczegółowo wskazanych w harmonogramie ustalonym przez Zamawiającego;
- 3) Poza tym Wykonawca powinien być dostępny dla Dyrekcji Zamawiającego oraz kierowników komórek organizacyjnych pod numerami telefonów i adresami e-mail w dni powszednie do godz. 20, a nadto Wykonawca powinien w uzasadnionych przypadkach stawić się na wezwanie Zamawiającego w jego siedzibie, w ciągu 2 godzin od momentu wezwania.

(...)

Warunki, jakie musi spełnić Wykonawca:

1. Posiadać niezbędną wiedzę i doświadczenie. Celem spełniania tego warunku, Wykonawca zobowiązany jest oświadczyć, że należycie wykonał usługi opisane w lit. a) do t) poniżej: Zamawiający uzna, że Wykonawca wykazał spełnianie ww. warunku, jeżeli w załączniku nr 3 zostaną wskazane:

- a) minimum jedna usługa polegająca na obsłudze prawnej samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej prowadzącego szpital, (który dysponuje nie mniej niż 450

*łózkami i posiada wyodrębnione w ramach struktury wewnętrznej oddziały specjalistyczne: położnictwa i ginekologii, kardiologii, ortopedii, chirurgii, zakaźny, psychiatryczne, chorób wewnętrznych, okulistyki), w rozumieniu ustawy z dn. 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz. U. z 2020 r. poz. 295 z późn. zm.). Usługa powinna mieć okres trwania nie krótszy niż 84 m-cy ( usługa wykonywana na podstawie kilku następujących po sobie umów uznana zostanie jako spełniająca w/w warunek, przy czym usługi realizowane w tym samym przedziale czasowym na rzecz różnych podmiotów leczniczych nie podlegają sumowaniu); a w załączniku nr 4 opisane wymagane doświadczenie:*

- b) posiada doświadczenie w reprezentowaniu samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej o których mowa w pkt a przed sądami w minimum 5 sprawach cywilnych o zapłatę tytułem zadośćuczynienia lub odszkodowania za uszczerbek na zdrowiu związany z udzielaniem świadczeń zdrowotnych o wartości przedmiotu sporu nie mniejszej niż 100 000,00 zł każda - zakończonych pozytywnie dla ww. podmiotu;*
- c) posiada doświadczenie w reprezentowaniu samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej o których mowa w pkt a w minimum 1 sprawie o zapłatę tytułem zadośćuczynienia lub odszkodowania za uszczerbek na zdrowiu związany z udzielaniem świadczeń zdrowotnych z zakresu kardiologii o wartości przedmiotu sporu nie mniejszej niż 100 000,00 zł, wszczętych lub zakończonych w ciągu ostatnich 5 lat;*
- d) posiada doświadczenie w reprezentowaniu samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej o których mowa w pkt a w minimum 1 sprawie o zapłatę tytułem zadośćuczynienia lub odszkodowania za uszczerbek na zdrowiu związany z udzielaniem świadczeń zdrowotnych z zakresu ginekologii o wartości przedmiotu sporu nie mniejszej niż 100 000,00 zł, wszczętych lub zakończonych w ciągu ostatnich 5 lat;*
- e) posiada doświadczenie w reprezentowaniu samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej o których mowa w pkt a w minimum 1 sprawie o zapłatę tytułem zadośćuczynienia lub odszkodowania za uszczerbek na zdrowiu związany z udzielaniem świadczeń zdrowotnych z zakresu ortopedii o wartości przedmiotu sporu nie mniejszej niż 100 000,00 zł, wszczętych lub zakończonych w ciągu ostatnich 5 lat;*
- f) posiada doświadczenie w reprezentowaniu samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej o których mowa w pkt a w minimum 1 sprawie o zapłatę tytułem zadośćuczynienia lub odszkodowania za uszczerbek na zdrowiu związany z udzielaniem świadczeń zdrowotnych z zakresu chirurgii o wartości przedmiotu sporu nie mniejszej niż 100 000,00 zł, wszczętych lub zakończonych w ciągu ostatnich 5 lat;*
- g) posiada doświadczenie w reprezentowaniu samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej o których mowa w pkt a w minimum 1 sprawie o zapłatę tytułem zadośćuczynienia lub odszkodowania za uszczerbek na zdrowiu związany z udzielaniem świadczeń zdrowotnych z zakresu okulistyki o wartości przedmiotu sporu nie mniejszej niż 100 000,00 zł, wszczętych lub zakończonych w ciągu ostatnich 5 lat;*
- h) posiada doświadczenie w reprezentowaniu samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej o których mowa w pkt a w minimum 1 sprawie o zapłatę tytułem zadośćuczynienia lub odszkodowania za uszczerbek na zdrowiu związany z udzielaniem świadczeń zdrowotnych z zakresu chorób zakaźnych o wartości przedmiotu sporu nie mniejszej niż 100 000,00 zł, wszczętych lub zakończonych w ciągu ostatnich 5 lat;*

- i) posiada doświadczenie w reprezentowaniu podmiotów leczniczych w minimum 2 sprawach o zapłatę tytułem zadośćuczynienia lub odszkodowania za uszczerbek na zdrowiu związany z udzielaniem świadczeń zdrowotnych przed WKZM, wszczętych lub zakończonych w ciągu ostatnich 5 lat;*
- j) posiada doświadczenie w ocenie i przygotowaniu stanowiska podmiotu sektora finansów publicznych będącego samodzielnym publicznym zakładem opieki zdrowotnej w sprawach o udostępnienie informacji publicznej w rozumieniu ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz.U.2019.1429 z póź. zm.) w minimum 3 sprawach w postępowaniu przed sądami administracyjnymi zakończonych w ciągu ostatnich 5 lat;*
- l) posiada doświadczenie w ocenie i przygotowaniu wniosków dot. wyrażenia zgody zastępczej na udzielanie świadczeń medycznych pacjentom, w tym umieszczanie ich w DPS i zakładach opieki długoterminowej w minimum 10 sprawach w postępowaniu sądowym, wszczętych lub zakończonych w ciągu ostatniego roku;*
- m) posiada doświadczenie w reprezentowaniu samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej w minimum 10 sprawach dotyczących płatności za zrealizowane na rzecz pacjentów podmiotu leczniczego usługi medyczne, nier refundowane w ramach świadczeń gwarantowanych przez NFZ, wszczętych lub zakończonych w ciągu ostatnich 5 lat;*
- n) posiada doświadczenie w reprezentowaniu samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej w postępowaniu sądowym w minimum 2 sprawach dotyczących dochodzenia należności z tytułu zrealizowanych na rzecz innego podmiotu leczniczego usług medycznych, w ciągu ostatnich 5 lat;*
- o) posiada doświadczenie w reprezentowaniu samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej w minimum 2 sprawach dotyczących płatności za zrealizowane na rzecz innego podmiotu usługi medyczne dotyczące świadczeń medycznych udzielonych cudzoziemcom, zakończonych w ciągu ostatnich 5 lat;*
- u) posiada doświadczenie w reprezentowaniu samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej w postępowaniach sądowych w minimum 10 sprawach dotyczących stosunku pracy, zakończonych w ciągu ostatnich 5 lat;*
- p) posiada doświadczenie związane z udziałem w minimum 1 postępowaniu toczących się w trybie ustawy z dnia 23 maja 1991 r. o rozwiązywaniu sporów zbiorowych zakończonych porozumieniem podpisanym z udziałem mediatora z listy mediatorów przy Ministrze Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej, prowadzonych przez w ciągu ostatnich 3 lat;*
- r) posiada doświadczenie w zakresie opiniowania i przygotowywania minimum 2 porozumień i 2 zarządzeń dotyczących zasad przyznawania i wypłaty personelowi medycznemu tzw. dodatków zembalowych;*
- s) posiada doświadczenie w zakresie opiniowania warunków przyznawania i wypłaty dodatkowych świadczeń pieniężnych przyznawanych personelowi medycznemu z tytułu udzielania świadczeń medycznych w bezpośrednim kontakcie z podejrzanym lub zakażonym wirusem SARS -CoV – 2;*
- t) posiada doświadczenie w reprezentowaniu samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej w minimum 2 sprawach dotyczących postępowań sądowych z zakresu zawartych umów najmu w ciągu ostatnich 5 lat.*

*(...)*

*Przy wyborze najkorzystniejszej oferty, Zamawiający będzie się kierował następującymi kryteriami i wagami: Kryterium Waga*

1. Cena za 12 miesięcy świadczenia usługi 40%

2. Wiedza i doświadczenie 60%

Ocena ofert zostanie dokonana w sposób następujący:

*Kryterium 1 - cena*

*cena najniższa / cena oferty ocenianej x 100 pkt. x znaczenie kryterium 40%*

*Kryterium 2 - wiedza i doświadczenie*

*Zamawiający za wykazanie minimalnego poziomu wymaganego doświadczenia określonego w Rozdziale II pkt 1 w zakresie wiedzy i doświadczenia przyznaje (zero) punktów. Za każdą dodatkową usługę potwierdzającą w całości poszczególne wymagania ( tj z konkretnej litery pkt 1 Rozdziału II) wymagania ponad minimum określone w Rozdziale II pkt 1 wykonawca otrzyma 1 pkt. Następnie ostatecznie punkty ww. kryterium zostaną przyznane według następującego wzoru*

*Liczba usług oferty ocenianej/ Największa wykazana liczba usług x 100 pkt. x znaczenie kryterium 60%.”*

Z informacji z otwarcia ofert /z dnia 9.03.2021 r./ wynika, że w wyznaczonym terminie wpłynęła 1 oferta. W tym przypadku również informacja z otwarcia ofert nie została podpisana przez osobę sporządzającą. Konkurs rozstrzygnięty został 10.03.2021 r. Wybrana została oferta Kancelarii Adwokackiej adw. [REDACTED] z ceną ofertową 8.130,08 zł netto/m-c.

Wg karty obiegowej umowy nr 9/ZT-SZP-226/02/9/2021 na świadczenie stałej obsługi prawnej i doradztwa prawnego przez Wykonawcę na rzecz Zamawiającego we wszystkich kwestiach prawnych, jakie wynikają z prowadzonej przez Zamawiającego działalności, przedmiotowa umowa została przesłana e-mailem do radcy prawnego z Kancelarii [REDACTED]. Dokumenty w postępowaniu nie zostały opatrzone pieczęcią, podpisem radcy prawnego oraz adnotacją, iż nie wnosi on zastrzeżeń formalno-prawnych. W ocenie kontrolujących wszystkie opiniowane dokumenty powinny zawierać podpis radcy prawnego oraz zapis, iż tu cyt.: „Nie nasuwa zastrzeżeń formalno-prawnych”, natomiast odmowa parafowania musi być wyrażona w formie pisemnej i zawierać uzasadnienie wskazujące na rozwiązanie prawidłowe pod względem prawnym.

Pismem z dnia 28.06.2021 r. znak ZT-SZP-226/05/12/2021 Dyrektor wyjaśnia, iż tu. cyt.: „Zgodnie z przekazaną kontrolującym kopią dokumentacji, umowa zawarta w dniu 11 marca 2021 r. z Adwokat [REDACTED] prowadzącą Kancelarię Adwokacką została uzgodniona (przesłana drogą elektroniczną a następnie podpisana – podpis na karcie obiegowej umowy) oraz zaparafowania przez radcę prawnego działającego w imieniu Kancelarii Radcy Prawnego [REDACTED].

Powyższe potwierdza, że umowa została pozytywnie zaopiniowana pod względem formalno-prawnym przez radcę prawnego. ....

Wskazana przez kontrolujących formuła „Nie nasuwa zastrzeżeń formalno-prawnych” nie jest wymagana przy uzgadnianiu umów Szpitala i w dotychczasowej praktyce nie była stosowana.

Podpis radcy prawnego na karcie obiegowej umowy lub też samo zaparafowanie umowy przez radcę prawnego jest w ocenie Szpitala w zupełności wystarczające

*dla potwierdzenia, że opiniowany dokument nie nasuwa zastrzeżeń formalno-prawnych.”*

Wg kopii dokumentów potwierdzonych za zgodność z oryginałem, które zostały przekazane kontroli, karta obiegowa projektu umowy ZT-SZP-226/02/1/2021 w tabeli w pozycji data i podpis znajduje się odrębny zapis tu cyt.: „uzgodniono e-mail”, natomiast wg karty obiegowej nr 9 /ZT-SZP-226/02/9/2021 w tej pozycji znajduje się podpis Radycy prawnego. Zastrzeżenia kontrolujących odnoszą się do całości dokumentacji, gdyż umowa zawarta na obsługę prawną w zakresie zamówień publicznych oraz inwestycji obejmowała m.in nadzór formalno-prawny nad prowadzonymi postępowaniami o udzielenie zamówienia publicznego ze szczególnym uwzględnieniem umów z zakresu zamówień publicznych oraz opiniowanie pod względem prawnym projektów zarządzeń, regulaminów, porozumień, aneksów oraz innych aktów prawnych, a nie samej umowy. Ponadto jak już wyżej wspomniano w dniu 2.02.2021 roku Zamawiający zamieścił informacje o unieważnieniu konkursu ofert z uwagi na brak precyzyjnego jednoznacznego opisanie kryterium oceny ofert oraz sposobu obliczania punktów w zakresie kryterium doświadczenia, stwierdzając również, iż nie jest w stanie w sposób obiektywny i jednoznaczny dokonać oceny złożonych ofert, przy zachowaniu równego traktowania Wykonawców. Zaistniała sytuacja świadczy o braku nadzoru kancelarii nad prowadzonym postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego oraz nieopiniowaniem pod względem prawnym projektów m.in. zasad unieważnionego postępowania.

Na podstawie określonych warunków wykonywania usługi oraz udziału w postępowaniu należy stwierdzić, że Zamawiający wprowadził istotne zmiany w stosunku do pierwszego postępowania ZT-SZP-226/02/1/2021.

W opisie warunków udziału w pierwszym postępowaniu mógł uczestniczyć wykonawca który dysponował co najmniej 1 osobą zdolną do wykonywania zamówienia, która spełni wskazane przez zamawiającego warunki. Oprócz posiadania uprawnień i zdolności do realizacji zamówienia, Zamawiający wskazał wówczas 3 warunki potwierdzające posiadanie wiedzy i doświadczenia. W drugim postępowaniu tych warunków było już 19. Wraz z uszczegółowieniem warunków udziału w drugim postępowaniu zmianie uległy również kryteria i sposób oceny ofert. Zamawiający zmniejszył wagę kryterium cena z 80% w pierwszym postępowaniu do 40% w drugim postępowaniu. Zwiększeniu natomiast uległa waga kryterium wiedza i doświadczenie z 20 % w pierwszym postępowaniu do 60% w drugim postępowaniu.

Rozbudowanie z trzech do dziewiętnastu i duże uszczegółowienie warunków udziału tak, aby precyzyjnie odpowiadały poszczególnym zakresom działalności prowadzonej przez Zamawiającego, skutkowało zmniejszeniem liczby oferentów z czterech w pierwszym postępowaniu, do jednego w drugim postępowaniu.

Nie ulega wątpliwości, że najważniejszym celem postępowania na świadczenie obsługi prawnej Szpitala powinno być zagwarantowanie usługi na najwyższym poziomie dostępnym na rynku usług prawnych, jednak w analizowanym przypadku zbyt szczegółowe określenie warunków udziału w postępowaniu i określenie krótkiego terminu na składanie ofert, doprowadziło do nieuzasadnionego ograniczenia dostępu do zamówienia również innym potencjalnym wykonawcom, zdolnym do jego realizacji.

Z przeprowadzonych postępowań wynika, iż wprowadzone zmiany wpłynęły na krąg potencjalnie zainteresowanych oferentów, co w ocenie kontrolujących stanowi naruszenie zasady równego traktowania wykonawców.

Zamawiający unieważnił pierwsze postępowanie uzasadniając, iż popełnił błąd w kryteriach oceny ofert i nie jest w stanie ich ocenić. Jednak w kolejnym postępowaniu poza zmianą m.in. wagi kryteriów dokonał istotnych zmian warunków, których w pierwotnym postępowaniu nie wymagał.

Oferent, który wcześniej też świadczył dla Zamawiającego usługi prawne, uprzednio został wyłoniony w oparciu o mniej szczegółowe kryteria - postępowanie nr ZT-SZP-226/02/6/2018. Fakt ten potwierdza, że tak szczegółowe wymogi postawione w postępowaniu nr ZT-SZP-226/02/1/2021 nie są konieczne w celu wyłonienia wykonawcy który jest zdolny do świadczenia usług prawnych na rzecz Szpitala.

Na tym czynności kontrolne zakończono.

**V. Przedstawiając powyższe oceny i uwagi wydano następujące zalecenia pokontrolne:**

1. Przestrzegać wewnętrznych regulacji w zakresie wszczynania i przeprowadzania postępowań dotyczących zamówień, których wartość nie przekracza kwoty 130 000 zł.
2. Powołać komisję konkursową i ustanowić regulamin jej prac dla zamówień o wartości szacunkowej powyżej 50 000 zł a nie przekraczających kwoty 130 000 zł, ujmując w szczególności tryb jej powołania oraz tryb pracy.
3. W treści regulaminu prac komisji konkursowej zawrzeć m.in zapisy, iż:
  - członkowie komisji wykonują powierzone im czynności w sposób bezstronny, rzetelny i obiektywny, kierują się wyłącznie przepisami prawa oraz swoją wiedzą i doświadczeniem, a także są zobowiązani do ochrony tajemnicy chronionej na podstawie odrębnych przepisów oraz do przestrzegania szczegółowych wymagań i zasad dotyczących ochrony informacji niejawnych określonych w odrębnych przepisach.
  - do obowiązków sekretarza komisji, należy w szczególności:
    - a) dokumentowanie czynności komisji, w tym sporządzenie protokołu postępowania wraz z załącznikami,
    - b) sporządzanie protokołów z posiedzeń komisji,
    - c) udział w opracowywaniu treści wniosków, informacji, oświadczeń, odpowiedzi i wystąpień związanych z prowadzonym postępowaniem,
    - d) przestrzeganie zasady pisemności,
    - e) czuwanie nad prawidłowym wypełnianiem dokumentacji postępowania przez członków komisji,
    - f) odpowiadanie za dokumentację dotyczącą prowadzonego postępowania, przechowywanie ofert oraz wszelkich innych dokumentów związanych z postępowaniem,
    - g) przygotowanie dokumentacji postępowania.
4. Przestrzegać określonych w ustawie Prawo zamówień publicznych zasad przygotowania i przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia.
5. W przypadku zamówień na świadczenie obsługi prawnej, wartość zamówienia ustalać z należytą starannością. Przestrzegać zapisów ustawy dotyczących zakazu zaniżania wartości i dzielenia zamówienia.
6. Termin składania ofert przy zamówieniach na usługi o wartości poniżej progu 130 000 zł, wyznaczać nie krótszy niż 7 dni od dnia zamieszczenia ogłoszenia.
7. Wymagać aby wszystkie opiniowane dokumenty zawierały podpis radcy prawnego oraz zapis, iż tu cyt.: „*Nie nasuwa zastrzeżeń formalno-prawnych*” oraz aby odmowa parafowania była wyrażona w formie pisemnej i zawierała uzasadnienie wskazujące na rozwiązanie prawidłowe pod względem prawnym.

Niniejszym Dyrektor Szpitala został poinformowany, że od wystąpienia pokontrolnego nie przysługują środki odwoławcze.

Ponadto w terminie 30 dni od dnia otrzymania niniejszego wystąpienia należy złożyć informację o wykonaniu zaleceń pokontrolnych, wykorzystaniu wniosków, a także o podjętych działaniach lub o przyczynach niewykonania zaleceń i niepodjęcia działań.

Łomża, dnia ..... 2021 r.

Podpisy osób kontrolujących:

.....

.....

Dyrektor Szpitala:

.....

Główny księgowy Szpitala:

.....