



**ПОСТІЙНО ДІЮЧА АДМІНІСТРАТИВНА КОЛЕГІЯ
АНТИМОНОПОЛЬНОГО КОМІТЕТУ УКРАЇНИ
З РОЗГЛЯДУ СКАРГ ПРО ПОРУШЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА
У СФЕРІ ДЕРЖАВНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ**

вул. Урицького, 45, м. Київ-35, 03680, тел.: (044) 594-64-12, факс: (044) 520-10-42
<http://www.amc.gov.ua>, код ЄДРПОУ 00032767

№ 396-р/пк-ск від 10.04.2014

вих. лист від

№

Державне спеціалізоване
підприємство
"Оптика-Медтехніка"

вул. Нагірна, 25/27, оф. 701,
м. Київ, 04107

Комунальний заклад
охорони здоров'я
"Харківська міська клінічна
лікарня № 30"

вул. Гуданова, 5/7,
м. Харків, 61024

Уповноважений орган з
питань державних
закупівель

Державна казначейська
служба України

Редакція інформаційного
бюлетеня "Вісник
державних закупівель"

РІШЕННЯ

Постійно діюча адміністративна колегія Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері державних закупівель (надалі – Колегія), розглянувши скаргу державного спеціалізованого підприємства "Оптика-Медтехніка" (надалі – Скаржник, ДСП "Оптика-Медтехніка") від 27.02.2014 № 01-27/02 (zareestrovanu в Комітеті 27.02.2014 за № 8-20/476-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо встановлення комунальним закладом охорони здоров'я "Харківська міська клінічна лікарня № 30" (надалі – Замовник, Лікарня) дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів на закупівлю – "26.60.1. Устаткування радіологічне, електромедичне та електротерапевтичне устаткування (апарати слухові)" [оголошення № 034248,

опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 03.02.2014 № 10 (856)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

Скаржник повідомляє про встановлення Замовником дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів та просить, зокрема:

- призупинити Процедуру закупівлі;
- зобов'язати Замовника внести зміни до документації конкурсних торгів, а у разі неспроможності виправити допущенні порушення, відмінити Процедуру закупівлі.

Рішенням Колегії від 28.02.2014 № 251-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду та Процедура закупівлі призупинена на строк до винесення рішення за Скаргою.

У відповідь на запит Колегії від 28.02.2014 № 20-29.3/03-610-дз Замовник листами від 04.03.2014 № 266 та № 268 та від 28.03.2014 № 382 надав копії документів та пояснення щодо проведення ним Процедури закупівлі.

Розглянувши надані Замовником документи та пояснення, які стосуються проведення ним Процедури закупівлі, Колегією встановлено наступне.

1. Скаржник вважає дискримінаційною вимогу документації конкурсних торгів щодо закупівлі Замовником предмета закупівлі єдиним лотом.

За словами ДСП "Оптика-Медтехніка", відповідно до умов Документації, усі види слухових апаратів пропонуються до закупівлі єдиним лотом, в тому числі, слухові апарати кишенькового типу з повітряною провідністю для тяжких втрат (найменування № 4) та цифрові слухові апарати кишенькового типу з кістковою провідністю для тяжких втрат (найменування № 5), які представлені на ринку лише одним виробником – компанією "Resound".

Скаржник повідомляє, що відсутність у потенційних учасників Процедури закупівлі можливості запропонувати зазначені кишенькові слухові апарати (внаслідок монопольного становища на такому ринку конкретного суб'єкта господарювання) залежить від об'єктивних причин, що унеможливають подання пропозиції конкурсних торгів, у тому числі, ДСП "Оптика-Медтехніка", відносно інших позицій товарів, що пропонуються до закупівлі.

У поясненнях по суті Скарги Лікарня зазначає, що поділ предмета закупівлі на лоти відноситься до дискреційних повноважень Замовника, а таке рішення приймається з огляду на необхідність врахування інших об'єктивних параметрів закупівлі.

За словами Замовника, до таких об'єктивних параметрів відносяться: ціна за одиницю продукції та забезпечення сервісного обслуговування.

Як зазначає Лікарня, поділ предмета закупівлі на лоти призведе до зростання ціни за одиницю продукції, в той час, як закупівля одним лотом надає можливість учаснику Процедури закупівлі запропонувати нижчу ціну товарів з огляду на обсяг партії.

За словами Лікарні, рішення Замовника про акумуляцію предмета закупівлі в один лот зумовлено необхідністю забезпечення населення сервісним обслуговуванням слухових апаратів в одного постачальника, за єдиними стандартами та ціною.

На думку Замовника, поділ предмета закупівлі на кілька лотів, чого вимагає Скаржник, призведе до необхідності звертатись з питань сервісного обслуговування слухових апаратів до кількох постачальників та їх сервісних центрів, що створить незручності особам-споживачам цієї продукції.

У ході розгляду зазначеного питання, Колегією було встановлено наступне.

Згідно з абзацом п'ятим частини першої статті 3 Закону України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон) закупівлі здійснюються, зокрема, за принципом недискримінації учасників.

Відповідно до частини третьої статті 5 Закону Замовник не може встановлювати дискримінаційні вимоги до учасників.

Частиною третьою статті 22 Закону встановлено, що документація конкурсних торгів не повинна містити вимог, що обмежують конкуренцію та призводять до дискримінації учасників.

Відповідно до пункту 24 частини першої статті 1 Закону предмет закупівлі – товари, роботи чи послуги, які закупаються замовником в межах єдиної процедури закупівлі, на участь у якій учасниками подаються пропозиції конкурсних торгів (кваліфікаційні, цінові пропозиції) або пропозиції на переговорах (у разі застосування процедури закупівлі в одного учасника), або заявки (у разі застосування процедури електронного реверсивного аукціону). Предмет закупівлі визначається замовником у порядку, встановленому Уповноваженим органом.

Згідно з пунктом 35 частини першої статті 1 Закону частина предмета закупівлі (лот) – визначена замовником частина товарів, робіт чи послуг, на яку в межах єдиної процедури закупівлі учасникам дозволяється подавати пропозиції конкурсних торгів, або цінові пропозиції, або пропозиції на переговорах у разі застосування процедури закупівлі в одного учасника. Для проведення процедури закупівлі на кожен окрему частину предмета закупівлі (лот) має бути не менше двох пропозицій, крім випадків застосування замовником процедури закупівлі в одного учасника.

Відповідно до абзаців першого та другого пункту 2.1 Порядку визначення предмета закупівлі, затвердженого наказом Міністерства економіки України від 26.07.2010 № 921, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 06.08.2010 за № 623/17918 (зі змінами), предмет закупівлі товарів і послуг визначається замовником згідно з пунктами 23 і 30 частини першої статті 1 Закону та на основі Державного класифікатора продукції та послуг ДК 016:2010, затвердженого наказом Державного комітету України з питань технічного регулювання та споживчої політики від 11.10.2010 № 457, за показником п'ятого знака (класифікаційне угруповання "категорія") із зазначенням у дужках конкретної назви товару чи послуги.

При цьому замовник може визначити окремі частини предмета закупівлі (лоти) за показниками шостого – десятого знаків зазначеного Класифікатора, а також за обсягом, номенклатурою та місцем поставки товарів, виконання робіт або надання послуг.

Відповідно до пункту 3 розділу I документації конкурсних торгів, затвердженої протокольним рішенням комітету з конкурсних торгів Замовника від 21.01.2014 б/н, (надалі – Документація) предметом закупівлі є "Устаткування радіологічне, електромедичне та електротерапевтичне устаткування (апарати слухові), а саме:

- цифрові слухові апарати заушного типу середньої потужності;
- цифрові слухові апарати заушного типу потужні;
- цифрові слухові апарати заушного типу надпотужні;
- цифрові слухові апарати кишенькового типу з повітряною провідністю для тяжких втрат;
- цифрові слухові апарати кишенькового типу з кістковою провідністю для тяжких втрат;
- цифрові слухові апарати заушного типу надпотужні для дітей для тяжких втрат".

Згідно з пунктом 8 розділу III Документації предмет закупівлі не розподілено на частини закупівлі, вимоги до предмету закупівлі викладені у додатку 3 Документації.

У додатку 3 Документації Замовником наведений опис та основні вимоги до предмета закупівлі, а саме – до наведеного вище переліку цифрових слухових апаратів.

Листом від 03.03.2014 № 01-03/03 ДСП "Оптика-Медтехніка" надало доповнення до Скарги та, зокрема, гарантійні листи виробників слухових апаратів.

Згідно з гарантійним листом від 28.02.2014 № 28/02/14, який наданий ДСП "Оптика-Медтехніка" у додаток до Скарги, товариство з обмеженою відповідальністю "Сміла-Аудіо", яке є офіційним представником концерну Siemens, уповноважує для проведення переговорів та підписання контрактів за результатами Процедури закупівлі ДСП "Оптика-Медтехніка" та підтверджує можливість постачання Скаржником наступних слухових апаратів:

- цифрові слухові апарати середнього типу середньої потужності;
- цифрові слухові апарати заушного типу потужні;
- цифрові слухові апарати заушного типу надпотужні;
- цифрові слухові апарати заушного типу надпотужні для дітей тяжких втрат.

Також, Скаржник надав, зокрема, гарантійний лист компанії Berafon AG, згідно з яким ДСП "Оптика-Медтехніка" може виконати поставку наступного обладнання, виготовленого Berafon AG: цифрові слухові апарати середнього типу середньої потужності, цифрові слухові апарати заушного типу потужні, цифрові слухові апарати заушного типу надпотужні, цифрові слухові апарати заушного типу надпотужні для дітей тяжких втрат.

Таким чином, у разі об'єднання слухових апаратів в один предмет закупівлі, участь у Процедурі закупівлі зможе взяти лише учасник, який є одночасно представником усіх виробників зазначених слухових апаратів.

Зазначена вимога є дискримінаційною по відношенню до учасників, у тому числі – Скаржника, які не є одночасно представниками усіх виробників зазначених слухових апаратів.

Замовником не обґрунтовано необхідність об'єднання усіх восьми позицій предмета закупівлі в один лот.

Частиною третьою статті 22 Закону передбачено, що документація конкурсних торгів не повинна містити вимог, що обмежують конкуренцію та призводять до дискримінації учасників.

Дії Замовника щодо формування предмета закупівлі порушують вимоги частини третьої статті 22 Закону та один з принципів здійснення закупівель, визначених статтею 3 Закону, а саме – недискримінація учасників.

Отже, Замовник має внести зміни до Документації в цій частині.

2. У Скарзі ДСП "Оптика-Медтехніка" повідомляє, що медико-технічні вимоги до предмета закупівлі складені Замовником таким чином, що надають перевагу для участі у Процедурі закупівлі лише товарам конкретних виробників.

За словами Скаржника, лише товари виробництва компанії GN ReSound Group повністю відповідають вимогам Документації (див. табл. 1):

Таблиця 1

Вид предмета закупівлі	Перелік виробників, що відповідають наведеним у документації медико-технічним вимогам у сукупності
Цифрові слухові апарати заушного типу середньої потужності	ReSound TFP90-VI
Цифрові слухові апарати заушного типу потужні	ReSound Match MA2T80-V
Цифрові слухові апарати заушного типу надпотужні	ReSound Match MA3T90-YI

Цифрові слухові апарати кишенькового типу з повітряною провідністю для тяжких втрат	ReSound Clip CP1BW-V
Цифрові слухові апарати кишенькового типу з кістковою провідністю для тяжких втрат	ReSound Clip CP2BW-PV
Цифрові слухові апарати заушного типу надпотужні для дітей для тяжких втрат.	ReSound Sparx SP90-VI

Також ДСП "Оптика-Медтехніка" зазначає, що ReSound, Beltone і Interton є торговими марками одної компанії, а саме – компанії GN ReSound Group.

За словами ДСП "Оптика-Медтехніка", товари інших виробників, зокрема: Audifon, Bernafon, Siemens, Phonak, Oticon та інших відповідають міжнародним стандартам якості та є не гіршими, а за деякими показниками і кращими, за товари, виробництва компанії GN ReSound Group. Проте, внаслідок невідповідності сукупності медико-технічних вимог, встановлених у Документації, вимогам Закону, подавати пропозиції конкурсних торгів за такими товарами потенційним учасникам Процедури закупівлі немає сенсу, оскільки пропозиції конкурсних торгів таких учасників мають бути відхилені Замовником на підставі статті 29 Закону через невідповідність пропозиції конкурсних торгів вимогам Документації.

У Скарзі ДСП "Оптика-Медтехніка" повідомляє, що всім технічним характеристикам до предмета закупівлі, які наведені Замовником у додатку 3 Документації, відповідає лише продукція виробництва компанії ReSound.

На підтвердження цієї інформації Скаржник надав, зокрема, порівняльну таблицю технічних характеристик, викладених у Документації, слухових апаратів таких виробників, як: ReSound, Audifon, Bernafon та Siemens, а також копії роздруківок з веб-сторінок зазначених виробників, які містять інформацію про технічні параметри продукції цих виробників.

У поясненнях по суті Скарги Лікарня зазначає, що на підтвердження заяв про домінуюче положення одного з потенційних учасників Процедури закупівлі Скаржником не наведено жодних документів, зокрема, актів Антимонопольного комітету України, які б свідчили про наявність такого положення.

Як повідомляє Замовник, за отриманням Документації звернулись п'ять суб'єктів господарювання: ТОВ "Кінд Інтерслух Київ", ТОВ "НВП "ВАБОС", ТОВ "Сміла-Аудіо", ТОВ "СКБ "Лукулл" та ТОВ "Реалтон". Така кількість потенційних учасників Процедури закупівлі вказує на існування об'єктивного конкурентного середовища та готовність вказаних учасників пропонувати свою продукцію на умовах чесної конкуренції.

Лікарня повідомляє, що аналіз продукції ряду виробників слухових апаратів дозволяє стверджувати, що брати участь у Процедурі закупівлі можуть кілька виробників, а саме (див. табл. 2):

Таблиця 2

Вид предмету закупівлі	Перелік виробників, що відповідають наведеним у документації медико-технічним вимогам у сукупності
Цифрові слухові апарати заушного типу середньої потужності	AudioService, Rexton, A&M, Siemens

Цифрові слухові апарати заушного типу потужні	AudioService, Rexton, A&M, Siemens, Phonak, Unitron, ReSound, Intertone, Beltone
Цифрові слухові апарати заушного типу надпотужні	Intertone, Beltone, ReSound
Цифрові слухові апарати кишенькового типу з повітряною провідністю для тяжких втрат	Siemens, ReSound, Intertone, Beltone
Цифрові слухові апарати кишенькового типу з кістковою провідністю для тяжких втрат	Siemens, ReSound, Intertone, Beltone
Цифрові слухові апарати заушного типу надпотужні для дітей для тяжких втрат	Intertone, Beltone, ReSound

Листом від 28.03.2014 № 382 Замовник надав порівняльні таблиці, у яких навів інформацію про відповідність медико-технічним характеристикам, викладеним у Документації, продукції не менше двох виробників.

У ході розгляду зазначеного питання, Колегією було встановлено наступне.

Відповідно до пункту 7 розділу III Документації учасники Процедури закупівлі повинні надати в складі пропозицій конкурсних торгів документи, які підтверджують відповідність пропозиції конкурсних торгів учасника технічним, якісним, кількісним та іншим вимогам до предмета закупівлі, викладеним у додатку 3 Документації.

У додатку 3 Документації Замовником наведені опис та основні вимоги до предмета закупівлі.

З наданої Скаржником на розгляд Колегії таблиці та копій матеріалів випливає, що одночасно медико-технічним вимогам, встановленим у додатку 3 Документації відповідає продукція виробництва компанії ReSound.

У поясненнях по суті Скарги Лікарня зазначає, що наведеним у Документації медико-технічним вимогам у сукупності відповідає продукція щонайменше двох виробників.

На підтвердження зазначеної інформації Замовник наводить таблицю з переліком виробників предмета закупівлі, продукція яких відповідає технічним характеристикам, які наведені у додатку 3 Документації (див. табл. 2), а також порівняльні таблиці, згідно з якими технічним характеристикам до предмета закупівлі, встановленим у Документації, відповідають слухові апарати щонайменше трьох виробників.

На засідання Колегії, яке відбулося 10.04.2014 представник Замовника надав роздруковки з веб-сторінок таких виробників як: Audio Service, A&M, ReSound, Intertone, Rexton, які містять інформацію про медико-технічні характеристики слухових апаратів виробництва зазначених виробників.

Разом з цим, надані Замовником матеріали не підтверджують, що медико-технічним вимогам у сукупності відповідає продукція щонайменше двох виробників та що цифрові слухові апарати кишенькового типу з кістковою провідністю для тяжких втрат та цифрові слухові апарати заушного типу надпотужні для дітей для тяжких втрат до постачання можуть запропонувати не менше двох виробників.

Слід зазначити, що за умови, якщо хоча б одна характеристика обладнання, яке пропонується учасниками Процедури закупівлі, не відповідає медико-технічним вимогам

Документації, пропозиція конкурсних торгів такого учасника (навіть за умови відповідності іншим вимогам) не буде відповідати умовам Документації та повинна бути відхилена Замовником на підставі статті 29 Закону.

Дії Замовника в частині встановлення медико-технічних вимог до предмета закупівлі порушують один з принципів здійснення закупівель – недискримінація учасників (у тому числі, Скаржника) та вимоги частини третьої статті 22 Закону, згідно з якою документація конкурсних торгів не повинна містити вимог, що обмежують конкуренцію та призводять до дискримінації учасників).

Враховуючи викладене, Замовник повинен внести зміни до Документації в цій частині.

3. Скаржник зазначає, що в додатку 3 Документації Замовником не вказані деякі з основних параметрів для призначення слухових апаратів пацієнтам.

За словами ДСП "Оптика-Медтехніка", під час підбору слухового апарату спеціаліст керується ступенем втрати слуху пацієнта та обирає слуховий апарат за такими характеристиками, як "Максимальний вихідний рівень звукового тиску слухового апарату" та "Максимальне акустичне підсилення" таким чином, щоб параметр "Максимальний вихідний рівень звукового тиску слухового апарату" перевищував поріг сприйняття звуку пацієнтом за повітряною провідністю на 40 дБ та більше, а параметр "Максимальне акустичне підсилення" повинно забезпечувати підсилення мовного сигналу до слухової області пацієнта (на аудіограмі: область між порогами слуху та порогами дискомфорту).

У вимогах на закупівлю "Цифрові слухові апарати заушного типу надпотужні для дітей для тяжких втрат (70 одиниць)" відсутній такий параметр як "Максимальне акустичне підсилення".

Стосовно зазначеного пункту Скарги Замовник пояснень не надав.

Розглянувши зазначене питання, Колегією було встановлено наступне.

У додатку 3 Документації Замовником наведені медико-технічні вимоги до предмета закупівлі, зокрема, визначені технічні характеристики до "цифрових слухових апаратів заушного типу надпотужних для дітей для тяжких втрат".

До зазначених цифрових слухових апаратів Замовником не визначена така технічна характеристика, як "Максимальне акустичне підсилення".

У Скарзі ДСП "Оптика-Медтехніка" документально не підтвердило та не обґрунтувало, яким чином відсутність такої характеристики, як "Максимальне акустичне підсилення" до "цифрових слухових апаратів заушного типу надпотужних для дітей для тяжких втрат" порушує його права та законні інтереси та не обґрунтувало свою неможливість взяти участь у Процедурі закупівлі.

Отже, у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.

З урахуванням інформації, наведеної у пунктах 1 та 2 мотивувальної частини цього рішення Колегією встановлено, що Замовник вчинив порушення, які можливо усунути шляхом внесення відповідних змін до Документації.

Відповідно до частини четвертої статті 18 Закону за результатами розгляду скарги орган оскарження має право прийняти рішення про встановлення або відсутність порушення процедури закупівлі (в тому числі порушення порядку публікації, оприлюднення або неопублікування, неоприлюднення інформації про державні закупівлі, передбаченої цим Законом) та про заходи, що повинні вживатися для їх усунення, зокрема зобов'язати замовника повністю або частково скасувати свої рішення, надати необхідні документи, усунути будь-які дискримінаційні умови (у тому числі ті, що зазначені у

технічній специфікації, яка є складовою частиною документації з конкурсних торгів) або, у разі неможливості виправити допущені порушення, відмінити процедуру закупівлі.

Орган оскарження розглядає скаргу та приймає рішення на її підставі та в межах отриманої за скаргою інформації, виходячи з положень абзацу двадцять п'ятого частини четвертої статті 18 Закону.

З огляду на викладене, наведені вище обставини свідчать про наявність підстав для задоволення Скарги частково.

Враховуючи викладене, керуючись частиною третьою статті 8 та частиною четвертою статті 18 Закону України "Про здійснення державних закупівель", Постійно діюча адміністративна колегія Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері державних закупівель

ПОСТАНОВИЛА:

Зобов'язати комунальний заклад охорони здоров'я "Харківська міська клінічна лікарня № 30" внести зміни до документації конкурсних торгів на закупівлю – "26.60.1. Устаткування радіологічне, електромедичне та електротерапевтичне устаткування (апарати слухові)" [оголошення № 034248, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 03.02.2014 № 10 (856)], з метою усунення порушень, зазначених в мотивувальній частині цього рішення.

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

С. МОРОЗ