



**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

№ 696-р/пк-ск від 25.06.2014

вих. лист від

№

Приватне акціонерне
товариство "БІОФАРМА"
вул. М. Амосова, 9,
м. Київ, 03680

Комунальний заклад
"База спеціального
медичного постачання"
Дніпропетровської
обласної ради"
вул. Комсомольська, 52,
м. Дніпропетровськ, 49000

Уповноважений орган з
питань державних
закупівель

Державна казначейська
служба України

РІШЕННЯ

Постійно діюча адміністративна колегія Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері державних закупівель (надалі – Колегія), розглянувши скаргу приватного акціонерного товариства "БІОФАРМА" (надалі – Скаржник, ПрАТ "БІОФАРМА") від 14.05.2014 № 01/13-1532 (zareestrovanu в Комітеті 14.05.2014 за № 8-20/1042-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо встановлення комунальним закладом "База спеціального медичного постачання" Дніпропетровської обласної ради" (надалі – Замовник, Комунальний заклад) дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів на закупівлю – "21.20.1. Ліки (для гематології) – 4 лоти" [оголошення № 103843, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 14.04.2014 № 30 (876)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

Скаржник повідомляє про встановлення Замовником дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів за лотом № 2 та просить, зокрема:
- призупинити Процедуру закупівлі;

- зобов'язати Замовника внести зміни до документації конкурсних торгів.

Рішенням Колегії від 15.05.2014 № 521-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 15.05.2014 № 20-29.3/06-1278-дз Замовник листом від 21.05.2014 № 434 надав копії документів, що стосуються проведення ним Процедури закупівлі та пояснення по суті Скарги.

У ході розгляду Скарги та наданих Замовником документів, які стосуються проведення ним Процедури закупівлі, Колегією було встановлено наступне.

На дату початку проведення Процедури закупівлі діяв Закон України "Про здійснення державних закупівель" від 01.06.2010 № 2289-VI (надалі – Закон № 2289).

У Скарзі ПрАТ "БІОФАРМА" повідомляє, що предметом закупівлі за лотом № 2 є препарат ІМУНАТ 500 МО, фактор коагуляції крові людини VIII і фактор Віллебранда, очищений, ліофілізований, вірусінактивований, ліофілізований порошок для приготування розчину для ін'єкцій 500 МО флакон № 1 у комплекті з розчинником (вода для ін'єкцій флакон 5 мл № 1) та набором для розчинення і введення (або еквівалент).

Скаржник повідомляє, що визначаючи кількість розчинника до препарату за лотом № 2 у флаконі, Замовник встановлює дискримінаційні вимоги до потенційних учасників Процедури закупівлі, оскільки не допускає до участі у Процедурі закупівлі аналогічний препарат БіоКлот А® (комплекс антигемофільного фактора VIII і фактора Віллебранда). Ліофілізат для розчину для ін'єкцій по 500 МО у флаконах № 1 у комплекті з розчинником: вода для ін'єкцій по 10 мл у флаконах № 1 та засобами для розчинення та введення (1 фільтр, 1 шприц одноразовий з голкою для ін'єкцій, 1 крильчата інфузійна система), виробником якого є ПрАТ "БІОФАРМА", до комплекту якого входить вода для ін'єкцій по 10 мл у флаконах № 1.

За словами Скаржника, в Україні є лише один зареєстрований лікарських засіб – ІМУНАТ 500 МО, фактор коагуляції крові людини VIII і фактор Віллебранда, очищений, ліофілізований, вірусінактивований: ліофілізований порошок для приготування розчину для ін'єкцій по 500 МО у флаконах у комплекті з розчинником (вода для ін'єкцій) по 5 мл у флаконах та набором для розчинення і введення, виробництва БАКСТЕР АГ, Австрія.

Як зазначає Скаржник, відповідно до інструкцій про медичне застосування препаратів (БіоКлот А® виробництва ПрАТ "БІОФАРМА" та ІМУНАТ виробництва БАКСТЕР АГ) та результатів клінічних досліджень зазначені препарати є аналогічним за своїми терапевтичними властивостями.

Однак, враховуючи вимоги, які встановив Замовник до предмета закупівлі за лотом № 2, взяти участь у Процедурі закупівлі зможуть лише ті учасники Процедури закупівлі, які запропонують до постачання препарат ІМУНАТ 500 або його еквівалент з кількістю 5 мл розчинника у флаконі.

У Скарзі ПрАТ "БІОФАРМА" повідомляє, що кількість розчинника жодним чином не впливає на фармакологічні та терапевтичні властивості препарату, а тому не може бути вирішальною під час застосування препарату. Тому Скаржник пропонує внести до документації конкурсних торгів зміни, а саме: зазначити про постачання у комплекті розчинника без зазначення місткості флакона.

У поясненнях по суті Скарги Замовник повідомляє, що Процедура закупівлі проводиться на підставі заявки головного розпорядника коштів – Департаменту охорони здоров'я Дніпропетровської обласної державної адміністрації, які формуються на підставі безпосередніх заявок закладів охорони здоров'я Дніпропетровської області.

Технічні характеристики до предмета закупівлі визначає виключно лікувальний заклад охорони здоров'я, виходячи з конкретної потреби у певних властивостях, дозуванні, формі випуску, способі застосування та способі захисту від хімічної дії препарату. Ці технічні характеристики викладаються в медико-технічних вимогах до предмету закупівлі, які є невід'ємною частиною документації конкурсних торгів.

Як зазначає Замовник, після розкриття пропозицій конкурсних торгів кожного учасника Процедури закупівлі її технічну частину досліджує експерт-фахівець і видає відповідний висновок про її відповідність чи невідповідність медико-технічним вимогам, встановленим у документації конкурсних торгів. На підставі висновку експерта-фахівця Замовник приймає рішення про відхилення чи допущення пропозиції конкурсних торгів такого учасника до оцінки.

Замовник не має право самостійно за лікарів визначати, який препарат чи виріб медичного призначення повинен застосовуватися для лікування хворих певного закладу охорони здоров'я.

Замовник повідомляє, що на запит комітету з конкурсних торгів стосовно можливості закупівлі за лотом № 2 інших аналогічних препаратів Департамент охорони здоров'я Дніпропетровської обласної державної адміністрації листом від 22.04.2014 № 3776/0/29-14 повідомив про неможливість заміни цих препаратів на аналоги.

Також, Замовник надав на розгляд Колегії копію зазначеного вище листа Департаменту охорони здоров'я Дніпропетровської обласної державної адміністрації, згідно з яким: "потрібно здійснити закупівлю препаратів факторів коагуляції крові "Імунат" та "Імунін", потреби у інших препаратах факторів немає".

Розглянувши зазначене питання, Колегією було встановлено наступне.

Згідно з пунктом 3 частини другої статті 22 Закону № 2289, зокрема, документація конкурсних торгів повинна містити інформацію про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі, в тому числі відповідну технічну специфікацію (у разі потреби – плани, креслення, малюнки чи опис предмета закупівлі). Технічна специфікація не повинна містити посилання на конкретні торговельну марку чи фірму, патент, конструкцію або тип предмета закупівлі, джерело його походження або виробника. У разі якщо таке посилання є необхідним, специфікація повинна містити вираз "або еквівалент".

Відповідно до пункту 1.3 розділу 1 документації конкурсних торгів, затвердженої протокольним рішенням комітету з конкурсних торгів Замовника від 04.04.2014 № 1/ВТ-17/14 (надалі – Документація) предметом закупівлі є: "21.20.1. Ліки (для гематології) – 4 лоти".

Згідно з абзацом четвертим підпункту 3.2.1 пункту 3.2 розділу 3 Документації пропозиція конкурсних торгів, яка подається учасником Процедури закупівлі, повинна складатися з документально підтвердженої інформації про відповідність пропозиції конкурсних торгів учасника технічним, якісним, кількісним та іншим вимогам до предмета закупівлі, встановленим Замовником.

Відповідно до підпункту 3.2.2 пункту 3.2 розділу 3 Документації пропозиція конкурсних торгів учасника конкурсних торгів повинна містити, зокрема, технічну частину.

Підпунктом 3.2.4 пункту 3.2 розділу 3 Документації передбачено, що технічна частина має бути надана учасником згідно з вимогами пункту 3.7 Документації та повинна містити інформацію про відповідність запропонованого товару встановленим медико-технічним вимогам Замовника з урахуванням вимог чинного законодавства України.

У пункті 3.7 розділу 3 Документації Замовником наведена інформація про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі.

Відповідно до підпункту 3.7.1 пункту 3.7 розділу 3 Документації учасники Процедури закупівлі повинні надати у складі технічної частини пропозицій конкурсних торгів документи, які підтверджують відповідність пропозиції конкурсних торгів учасника

технічним, якісним, кількісним та іншим вимогам до предмета закупівлі, встановленим Замовником.

Якісні, кількісні та медико-технічні вимоги до предмета закупівлі визначені у додатку № 4 Документації.

У додатку № 4 Документації Замовником встановлена специфікація до предмета закупівлі, зокрема, за лотом № 2:

№ з/п	Діюча речовина	Найменування товару*
1	Фактор коагуляції крові людини VIII у комбінації з фактором Віллебранда	ІМУНАТ 500 МО. Фактор коагуляції крові людини VIII і фактор Віллебранда, очищений, ліофілізований, вірусінактивований, ліофілізований порошок для приготування розчину для ін'єкцій 500 МО флакон № 1 у комплекті з розчинником (вода для ін'єкцій флакон 5 мл № 1) та набором для розчинення і введення (або еквівалент)

Листом від 22.05.2014 № 20-29.3/06-1341-дз Колегією було надіслано лист до державного підприємства "Державний експертний центр" Міністерства охорони здоров'я України (надалі – ДП "Державний експертний центр" МОЗ України) про надання переліку виробників предмета закупівлі за лотом № 2, зареєстрованих в Україні у встановленому порядку.

У відповідь на зазначений вище лист Колегії ДП "Державний експертний центр" МОЗ України листом від 30.05.2014 № 14/141/Б повідомило наступне: "станом на 27.05.2014 в Україні зареєстровані, внесені до Державного реєстру лікарських засобів та дозволені для медичного застосування наступні лікарські засоби, які зазначені у листі Колегії, а саме:

№	Торгова назва	Форма випуску	Виробник
1	БіоКлот А® (комплекс антигемофільного фактора VIII і фактора Віллебранда)	Ліофілізат для розчину для ін'єкцій по 125 МО, 200 МО або 250 МО у флаконах № 1 у комплекті 3 розчинником: вода для ін'єкцій по 5 мл у флаконах № 1 та засобами для розчинення та введення (1 фільтр, 1 шприц одноразовий з голкою для ін'єкцій, 1 крильчата інфузійна система); по 400 МО, 500 МО, 750 МО, 1000 МО або 1500 МО у флаконах № 1 у комплекті 3 розчинником: вода для ін'єкцій по 10 мл у флаконах № 1 та засобами для розчинення та введення (1 фільтр, 1 шприц одноразовий з голкою для ін'єкцій, 1 крильчата інфузійна система)	ПрАТ "Біофарма", м. Київ, Україна
2	ІМУНАТ 250 МО, 500 МО, 1000 МО Фактор коагуляції крові людини VIII і фактор Віллебранда, очищений, ліофілізований, вірусінактивований	Ліофілізований порошок для приготування розчину для ін'єкцій по 250 МО, 500 МО, 1000 МО у флаконах у комплекті 3 розчинником (вода для ін'єкцій) по 5 мл (для 250 МО і 500 МО) або 10 мл (для 1000 МО) у флаконах та набором для розчинення і введення	БАКСТЕР АГ, Австрія

--	--	--	--

Враховуючи викладене, лікарський засіб Імунат 500 МО у комплекті з розчинником (вода для ін'єкцій) по 5 мл у флаконах та набором для розчинення і введення препарату може запропонувати лише виробник БАКСТЕР АГ, Австрія.

Таким чином, Замовник, зазначивши у лоті № 2 препарат, який може запропонувати до постачання лише один виробник, обмежив коло потенційних учасників Процедури закупівлі та встановив дискримінаційні вимоги у Документації, у тому числі, до Скаржника.

Слід зазначити, що за умови, якщо хоча б одна медико-технічна вимога до препаратів, що є предметом закупівлі, які пропонуються учасниками Процедури закупівлі, не відповідає медико-технічним вимогам, встановленим у Документації, пропозиція конкурсних торгів такого учасника не буде відповідати умовам документації конкурсних торгів, що є підставою для відхилення Замовником такої пропозиції конкурсних торгів.

Замовник не обґрунтував та не довів необхідність встановлення наведеної вимоги у Документації (розчинник у флаконі по 5 мл).

Частиною третьою статті 22 Закону № 2289 передбачено, що документація конкурсних торгів не повинна містити вимог, що обмежують конкуренцію та призводять до дискримінації учасників.

Дії Замовника порушують вимоги частини третьої статті 22 Закону № 2289 та один з принципів здійснення закупівель, визначених статтею 3 Закону № 2289, а саме – недискримінація учасників.

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

Колегією встановлено, що Замовник вчинив порушення, які можуть бути усунені шляхом зобов'язання Замовника внести зміни до документації конкурсних торгів.

Відповідно до абзаців першого та другого частини десятої статті 18 Закону України "Про здійснення державних закупівель" від 10.04.2014 № 1197-VII за результатами розгляду скарги орган оскарження має право прийняти рішення про встановлення або відсутність порушень процедури закупівлі (у тому числі порушення порядку оприлюднення або неоприлюднення інформації про державні закупівлі, передбаченої цим Законом) та про заходи, що повинні вживатися для їх усунення, зокрема зобов'язати замовника, генерального замовника повністю або частково скасувати свої рішення, надати необхідні документи, роз'яснення, усунути будь-які дискримінаційні умови (у тому числі ті, що зазначені в технічній специфікації, яка є складовою частиною документації з конкурсних торгів, кваліфікаційної документації), привести документацію конкурсних торгів (кваліфікаційну документацію, запит цінкових пропозицій) у відповідність із вимогами законодавства, або за неможливості виправити допущені порушення відмінити процедуру закупівлі.

Орган оскарження розглядає скаргу та приймає рішення на її підставі та в межах одержаної за скаргою інформації, виходячи з положень абзацу третього частини одинадцятої статті 18 Закону України "Про здійснення державних закупівель" від 10.04.2014 № 1197-VII.

Враховуючи викладене, керуючись частиною третьою статті 8, статтею 18 Закону України "Про здійснення державних закупівель" від 10.04.2014 № 1197-VII, Постійно діюча адміністративна колегія Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері державних закупівель

ПОСТАНОВИЛА:

Зобов'язати комунальний заклад "База спеціального медичного постачання" Дніпропетровської обласної ради" внести зміни до документації конкурсних торгів на закупівлю – "21.20.1. Ліки (для гематології) – 4 лоти" [оголошення № 103843, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 14.04.2014 № 30 (876)] за лотом № 2, з метою усунення порушень, зазначених в мотивувальній частині цього рішення.

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

С. МОРОЗ