



**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

№ 678-р/пк-ск від 29.04.2013

вих. лист від

№

Товариство з обмеженою
відповідальністю "КОМПАНІЯ
"УКРОПТПОСТАЧ"

вул. Фурманова, буд. 1/7,
м. Київ, 03049

Державна установа "Національний
інститут хірургії та
трансплантології імені
О.О. Шалімова" НАМН України

вул. Героїв Севастополя, 30,
м. Київ, 03680

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 товариства з обмеженою відповідальністю "КОМПАНІЯ "УКРОПТПОСТАЧ" (надалі – Скаржник, ТОВ "КОМПАНІЯ "УКРОПТПОСТАЧ") від 02.04.2013 № 140 (zareestrovany в Комітеті 03.04.2013 за № 8-20/1023-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо встановлення Державною установою "Національний інститут хірургії та трансплантології імені О.О. Шалімова" НАМН України (надалі – Замовник) дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів на

закупівлю "препарати фармацевтичні, інші" [оголошення № 095782, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 25.03.2013 № 24 (767)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

На розгляд Колегії надійшла Скарга, в якій Скаржник повідомляє про встановлення Замовником дискримінаційних умов у документації конкурсних торгів та просить, зокрема:

- 1) прийняти Скаргу до розгляду;
- 2) прийняти рішення щодо наявності у діях Замовника порушення законодавства та зобов'язати його виправити допущені порушення.

Рішенням Колегії від 04.04.2013 № 486-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду та призупинена Процедура закупівлі на строк до винесення рішення за Скаргою.

Листом від 04.04.2013 № 20-29.3/03-1232-дз Колегією надісланий запит Замовнику щодо надання документів та пояснень по суті Скарги.

У відповідь на запит Колегії Замовник листом від 10.04.2013 № 658 надав документи та пояснення по суті Скарги.

Листами від 08.04.2013 № 151 та б/н б/д (зареєстрованим в Комітеті 24.04.2013 за № 8-20/1311-ДЗ) Скаржник надав уточнення вимог до Скарги.

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

ТОВ "КОМПАНІЯ "УКРОПТПОСТАЧ" у Скарзі повідомляє, що бинт, вату та марлю (позиції 1-3 лоту № 1) Замовником об'єднано разом з рентгеноконтрастними речовинами (позиції 4-13 лоту №1).

За твердженням Скаржника, позиції 1-3 лоту № 1 визначаються за кодом 21.20.24 Матеріали перев'язувальні клейкі, кетгут і подібні матеріали; аптечки першої допомоги.

Бинт, вата, марля є виробами медичного призначення, виготовлення яких не потребує обов'язкової державної реєстрації (перереєстрації) в Україні. Розповсюдження зазначених виробів не ліцензується.

Натомість, позиції 4-13 Лоту № 1 належать до підкатегорії 21.20.23 "Реактиви діагностичні та інші фармацевтичні препарати". Ці позиції представлено лікарськими засобами, які мають бути обов'язково зареєстровані на території України та розповсюджуватися лише на підставі ліцензії.

Скаржник стверджує, що визначивши окремі частини предмету закупівлі за показником шостого знаку Класифікатору, Замовник міг би надати можливість приймати участь у торгах не тільки власникам ліцензії на оптову торгівлю лікарськими засобами, але й іншим особам, які спеціалізуються на продажі медичних виробів. Це дозволило б створити сприятливе конкурентне середовище між ними, вибрати найбільш вигідну цінову пропозицію.

Разом з цим, у листі від 08.04.2013 № 151 Скаржник зазначив, що у Скарзі було допущено помилку, зокрема, щодо твердження про здійснення Замовником закупівлі в цілому, без надання учасником дозволу подавати свої пропозиції за кожним найменуванням окремо та усунув вимогу щодо зобов'язання Замовника надати дозвіл учасникам Процедури закупівлі подавати пропозиції конкурсних торгів за кожною позицією окремо.

ТОВ "КОМПАНІЯ "УКРОПТПОСТАЧ" у Скарзі також зазначає, що в Україні зареєстровано достатню кількість рентгеноконтрастних засобів, які складаються із сполук йоду різної концентрації. Однак, майже кожен із них зареєстровано під різними міжнародними непатентованими назвами.

Проте, за твердженням Скаржника, Замовником визначено предмет закупівлі без урахування зазначених обставин.

Подібна дискримінаційна практика, за словами Скаржника, є неприйнятною та не містить будь-яких обґрунтувань, оскільки навіть Міністерством охорони здоров'я України у власних закупівлях, принаймні з 2011 року, подібних дій не допускається.

Скаржник стверджує, що з огляду на сформовану МОЗ України практику закупівлі рентгеноконтрастів із сполук йоду, предмет закупівлі у даному випадку оголошується за кількістю вмісту йоду у препараті, тобто:

1. Рентгеноконтрасна йодовмісна речовина, амп., фл., шпр., 350-370 мг йоду/мл 50 мл (до них належать зокрема, Омніпак 350, Ультровіст 370, Томогексол®350, ЮНПАК® 350, Памірей 755,2 (370 мг йоду);

2. Рентгеноконтрасна йодовмісна речовина, амп., фл., шпр., 320 мг йоду/мл 50 мл., 100 мл

3. Рентгеноконтрасна йодовмісна речовина, амп., фл., шпр., 370-400 мг йоду/мл 100 мл (до них належить зокрема, Іомерон 400 100мл).

За твердженням Скаржника, вищенаведене доводить дискримінаційність формування державних закупівель на фармацевтичному ринку по назві препарату, а не по їх фармакологічним властивостям.

Отже, у разі оголошення закупівлі рентгеноконтрастних засобів на основі сполук йоду на прикладі закупівель МОЗ України, автоматично збільшиться коло учасників, що надасть змогу Замовнику створити сприятливе конкурентне середовище серед учасників, не допустити безпідставного задоволення комерційних інтересів дистриб'юторів певних виробників, обрати найбільш економічно вигідну пропозицію.

Скаржник у своїх доповненнях до Скарги просить прийняти рішення щодо зобов'язати Замовника зокрема, визначити рентгеноконтрастні речовини на основі сполук йоду, як "Рентгеноконтрасна йодовмісна речовина, амп., фл., шпр., 350-370 мг йоду/мл 50 мл"; "Рентгеноконтрасна йодовмісна речовина, амп., фл., шпр., 320 мг йоду/мл 50 мл., 100 мл"; "Рентгеноконтрасна йодовмісна речовина, амп., фл., шпр., 370-400 мг йоду/мл 100 мл".

Проте, за твердженням Скаржника, таке прохання потребує уточнення, оскільки різниця у вмісті йоду в препараті навіть у 20 мг не дозволить виробнику препарату з 370 мг йоду у 1 мл прийняти участь у закупівлі препарату з 350 мг йоду в 1 мл та, навпаки.

Наприклад, виробники препарату УЛЬТРАВІСТ 370 мг/мл Байєр Фарма АГ, Німеччина та препарату ПАМІРЕЙ 755,2 (370 мг йоду) Донг Кук Фармасьютікел Ко., Лтд., Корея не зможуть узяти участь у закупівлі рентгеноконтрастного засобу з вмістом йоду 350 мг у 1 мл. Але, показання до застосування у препаратів з 370 мг та 350 мг йоду у 1 мл є практично однакові.

За твердженням Скаржника, зменшити вміст йоду з 370 мг до 350 мг досить легко - необхідно лише перед введенням зменшити кількість мл препарату з 370 мг йоду на 1 мл, тобто пропорційно зменшити кількість препарату під час введення пацієнту. У такому разі коло учасників, які можуть запропонувати препарати як з 350 так із 370 мг йоду на 1 мл автоматично розширюється вдвічі.

Так само можна застосовувати препарати із 300, 320 мг йоду на 1 мл розчину.

Отже, за твердженням Скаржника, у разі оголошення рентгеноконтрастних речовин на основі сполук йоду за запропонованою Учасником схемою "Рентгеноконтрасна йодовмісна речовина, амп., фл., шпр., 350-370 мг йоду/мл 50 мл"; "Рентгеноконтрасна йодовмісна речовина, амп., фл., шпр., 320 мг йоду/мл 50 мл., 100 мл" вдвічі збільшиться коло учасників торгів, що призведе до створення сприятливого конкурентного середовища та, як наслідок, зниження ціни на життєво необхідні лікарські засоби.

Замовник у своїх поясненнях по суті Скарги зазначає, що відповідно до частини другої статті 22 Закону України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон) передбачено, що замовник має можливість, в разі доцільності, використовувати посилення

на торгівельну назву товару з зазначенням в специфікації можливості надання еквівалентів, що і було передбачено умовами документації конкурсних торгів.

Так, відповідно до вимог Документації вказано перелік товарів, що закуповуються для забезпечення лікувального процесу протягом 2013 року, в якому зазначено посилання на конкретні торгівельні марки та зазначено, що учасник має право запропонувати еквівалент товарів, зазначених у специфікації.

Таким чином, за твердженням Замовника, Скаржник та усі інші учасники Процедури закупівлі, які виявлять намір приймати участь у Процедурі закупівлі можуть подати у складі своєї пропозиції препарат, який зареєстрований відповідним чином в Україні та має аналогічні технічні та якісні характеристики, форму випуску та дозування, що відповідає опису, наведеному у документації конкурсних торгів. Відповідно, його пропозиція, у разі якщо вона повністю буде відповідати всім вимогам Документації та мати найнижчу ціну, буде визначена як економічно найвигідніша.

Замовник стверджує, що виходячи з наведеної Скаржником у Скарзі практики Міністерством охорони здоров'я України закупівель, останнє зазначає предметом закупівлі рентгенконтрастну сполуку за вмістом йоду у препараті.

Так, наприклад рентгенконтрастна йодовмісна речовина, амп., фл., шпр., 350-370 мг йоду/мл 50 мл (до них належать зокрема, Омніпак 350, Ультровіст 370, Томогексол 350, Юніпак 350, Памірей 755,2 (370 мг йоду).

За твердженням Замовника, зазначене зауваження є не досить зрозумілим, оскільки закупівля практично усіх вищеперерахованих препаратів, зазначених у Додатку 3 Документації, здійснюється за окремими лотами (лот № 7 - омніпак 350 50 мл, лот № 10 - ультровіст 370 50 мл та лот № 13 - томогексол 350 50 мл №1), що дає змогу значному колу учасників приймати участь у даній Процедурі закупівлі та відповідно пропонувати товар.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Відповідно до пункту 3 частини другої статті 22 Закону 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). При цьому технічна специфікація повинна містити: детальний опис товарів, робіт, послуг, що закуповуються, в тому числі їх технічні та якісні характеристики; вимоги щодо технічних і функціональних характеристик предмета закупівлі, у разі якщо опис скласти неможливо або якщо доцільніше зазначити такі показники; посилання на стандартні характеристики, вимоги, умовні позначення та термінологію, пов'язану з товарами, роботами чи послугами, що закуповуються, передбачені існуючими міжнародними або національними стандартами, нормами та правилами. 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 підпункту 7.1 пункту 7 розділу III Документації учасник Процедури закупівлі повинен надати в пропозиції конкурсних торгів документи та інформацію, що підтверджують відповідність запропонованого предмета закупівлі вимогам Документації конкурсних торгів до предмету закупівлі, визначеним у Додатку 3 до цієї Документації конкурсних торгів.

Додаток 3 Документації містить таблицю з переліком препаратів, що є предметом закупівлі, з посиланням на торгівельні марки із зазначенням у дужках виразу "або еквівалент".

Також, у примітці 7 Додатку 3 Документації зазначено, що у разі, якщо у даних медико-технічних вимогах йде посилання на конкретну марку чи фірму, патент, конструкцію або тип товару, то вважається, що медико-технічні вимоги містять вираз (або еквівалент).

Слід зазначити, що ТОВ "КОМПАНІЯ "УКРОПТПОСТАЧ" не довело, яким чином дії Замовника в частині визначення предмета закупівлі порушуються його права та законні інтереси та не підтвердило свою неспроможність взяти участь у Процедурі 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.

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:

Відмовити товариству з обмеженою відповідальністю "КОМПАНІЯ "УКРОПТПОСТАЧ" у задоволенні його скарги від 02.04.2013 № 140.

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

Л. КОЛІСНИК