



**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

№ 901-р/пк-ск від 05.06.2013

вих. лист від

№

Приватне акціонерне товариство
"По виробництву інсулінів "Індар"
вул. Зрошувальна, 5, м. Київ, 02099

Департамент охорони здоров'я
Тернопільської облдержадміністрації
вул. Грушевського, 8, м. Тернопіль,
46021

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, розглянувши скаргу приватного акціонерного товариства "По виробництву інсулінів "Індар" (надалі – Скаржник) від 29.04.2013 № 752/114-03-1310 (zareєстровану в Комітеті 7 травня 2013 року за № 8-20/1384-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо встановлення Департаментом охорони здоров'я Тернопільської облдержадміністрації (надалі – Замовник) дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів на закупівлю – "Ліки (генно-інженерні інсуліни)" 25 лотів [оголошення № 114058, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 22 квітня 2013 року № 32 (775)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

Скаржник повідомляє про порушення Замовником порядку проведення Процедури закупівлі та просить, зокрема:

1. Призупинити Процедуру закупівлі.
2. Зобов'язати Замовника внести відповідні зміни до документації конкурсних торгів, а у разі неможливості – відмінити Процедуру закупівлі.

Рішенням Колегії від 07.05.2013 № 709-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду та призупинена Процедура закупівлі на строк до винесення рішення за Скаргою.

У відповідь на запит Колегії від 07.05.2013 № 20-29.2/06-1730-дз Замовник листом від 14.05.2013 № 221/501 надав завірени копії документів та пояснення щодо проведення ним Процедури закупівлі.

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

1. Скаржник у Скарзі повідомив, що Замовник у медико-технічних вимогах (Додаток № 2 до документації конкурсних торгів) за лотами № 13, 14 встановив вимоги щодо змонтованості форм інсулінів у шприц-ручки "квікпен":

Назва препарату	Кількість	Потреба в шприц-ручках
Лот 13 Інсулін людський генно-інженрний у квікпенах, загальний термін придатності – не менше 24 міс.		
Хумулін Р (шприц-ручка Квікпен) 3 мл	400	
Лот 14 Інсулінізофан людський генно-інженерний у квікпенах, загальний термін придатності – не менше 24 міс.		
Хумулін НПХ (шприц-ручка Квікпен) 3 мл	380	

Зі слів Скаржника, на сьогоднішній день на ринку України інсуліни представлені шістьма виробниками: 4 іноземними компаніями та 2 вітчизняні. Вітчизняні компанії ПрАТ "Індар" та ВАТ "Фармак".

Скаржник повідомив, що препарати інсуліну поділяються на три види за тривалістю дії: короткої дії, середньої дії та комбіновані, та, в залежності від потрібної дози для хворого, на спосіб фасування в флаконах або картриджах. Саме ці показники є визначальними для призначення хворим на цукровий діабет в залежності від тяжкості захворювання.

Скаржник зазначив, що усі препарати, що представлені на вітчизняному ринку, сертифіковані в Україні, мають реєстраційні посвідчення, та за своїми властивостями відповідають визначеним в Україні держаним стандартам фармакології. Тобто, усі препарати мають однакові фармакологічні властивості, і спрямовані на підтримку належного рівня цукру в крові інсулінозалежних хворих. Відмінність препаратів полягає лише в назвах зареєстрованих торгових марок, пакуванні, формі фасування, термінах придатності після першого відкриття препарату, способі введення, - тобто, за додатковими параметрами. Деякі з препаратів мають додаткові пристрої для введення.

Таким чином, як зазначає Скаржник, Замовником описано предмет закупівлі по даним лотам за додатковими параметрами, які носять дискримінаційний характер, оскільки дані додаткові параметри притаманні певним виробникам, тому участь Скаржника у Процедурі закупівлі за лотами № 13, 14 стає неможливою.

Зі слів Скаржника, зазначене свідчить, що Замовником необґрунтовано встановлено у документації конкурсних торгів посилання на конкретну торговельну марку чи фірму, патент, конструкцію або тип предмета закупівлі, що суперечить вимогам статті 22 Закону України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон).

Замовник з цього питання повідомив, що дана форма випуску зареєстрована Міністерством охорони здоров'я України для торговельних марок "Хумулін Р" та "Хумулін НПХ".

Замовник зазначив, що Додаток 2 до документації конкурсних торгів містить відповідний текст "* всі посилання на торговельну марку, фірму, патент, конструкцію або

тип предмета закупівлі, джерело його походження або виробника, слід читати як "або еквівалент".

Зі слів Замовника, у разі подання еквіваленту на препарат що закуповується, учасник повинен детально розписати порівняльну характеристику. Еквівалентом в розрізі даної документації конкурсних торгів вважається лікарський препарат, який має однакові, з запропонованим у технічному завданні, біологічні, токсикологічні, фармацевтичні та терапевтичні властивості препарату, є біоеквівалентними та однаково біодоступними.

Замовник вважає, що Скаржник може запропонувати еквівалент товару, який вказаний у медико-технічних вимогах, вимоги до еквіваленту чітко визначені та не стосуються форм випуску, яка різниться лише назвою шприц-ручки.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Відповідно до пункту 3 частини першої 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".

Додатком 2 до документації конкурсних торгів визначені медико-технічні вимоги, де, зокрема, за лотами № 13, 14, встановлені вимоги щодо форм випуску інсулінів у шприц-ручках Квікпенах:

Назва препарату	Кількість	Потреба в шприц-ручках
Лот 13 Інсулін людський генно-інженерний у квікпенах, загальний термін придатності – не менше 24 міс.		
Хумулін Р (шприц-ручка Квікпен) 3 мл	400	
Лот 14 Інсулінізофан людський генно-інженерний у квікпенах, загальний термін придатності – не менше 24 міс.		
Хумулін НПХ (шприц-ручка Квікпен) 3 мл	380	

При цьому, у Додатку 2 до документації конкурсних торгів зазначено: "* всі посилання на торговельну марку, фірму, патент, конструкцію або тип предмета закупівлі, джерело його походження або виробника, слід читати як "або еквівалент".

Таким чином, Замовник передбачив можливість надання еквіваленту до препаратів, що входять до предмету закупівлі.

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

Разом з цим, Замовником не обґрунтовано встановлення у документації конкурсних торгів вимог щодо форм випуску інсулінів у шприц-ручках Квікпенах.

Виходячи з наведеного вище, Колегією встановлено, що Замовник має внести відповідні зміни у медико-технічні вимоги документації конкурсних за лотами № 13, 14.

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 лотів № 13, 14 порушують вимоги частини третьої статті 22 Закону та один з основних принципів здійснення закупівель, визначених статтею 3 Закону, а саме – недискримінація учасників.

Таким чином, Замовник має внести відповідні зміни до документації конкурсних торгів в цій частині.

2. Скаржник у Скарзі повідомив, що Замовник схиляє учасника оплатити вартість юридично-консультативного супроводу, що надаються йому у розмірі 5 000,00 грн на користь третьої особи – виконавця торгів.

Скаржник вважає, що дана вимога здорожує вартість препаратів, які будуть пропонуватися учасниками Процедури закупівлі, та суперечить принципу "Запобігання корупційним діям і зловживанням".

Замовник з цього питання повідомив, що документація конкурсних торгів була складена відповідно до форми, затвердженої наказом Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 26 липня 2010 року № 919.

Зі слів Замовника, між ним та ПП юридичною фірмою "Світ права" укладений договір про надання юридично-консалтингових послуг з питань проведення державних закупівель. Укладений договір є відплатним, та передбачає оплату послуг третьою особою (переможцем Процедури закупівлі), що відповідає умова ст. 6, 511, 512, 528, 627, 636 ЦК України.

Замовник зазначив, що відповідно до умов договору, укладеного з юридичною фірмою, оплата вартості юридичних послуг встановлена у документації конкурсних торгів.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Згідно з пунктом 26 частини першої статті 1 Закону предмет закупівлі – товари, роботи чи послуги, які закупаються у межах єдиної процедури закупівлі і на які учасникам дозволяється подавати пропозиції конкурсних торгів.

Предметом Процедури закупівлі є продукція – ліки (згідно з кодом класифікації продукції та послуг 21.20.1 Державного класифікатора продукції та послуг).

Відповідно до пункту 30 частини першої статті 1 Закону товари – продукція, об'єкти будь-якого виду та призначення, у тому числі сировина, вироби, устаткування, технології, предмети у твердому, рідкому і газоподібному стані, а також послуги, пов'язані з поставкою товарів, якщо вартість таких послуг не перевищує вартості самих товарів.

Таким чином, витрати, пов'язані з юридично-консультаційними послугами, не відносяться до предмету закупівлі, а отже не можуть бути включені до документації конкурсних торгів.

Крім того, згідно з пунктом 3 розділу 5 документації конкурсних торгів, керуючись ст. 6, 511, 512, 528, 627, 636 ЦК України, Замовником торгів укладено договір про надання юридично-консультаційних послуг з Виконавцем. Оплата таких послуг може здійснюватися учасником-переможцем (учасниками переможцями) торгів. Вартість послуг, що надаються, становить 5 (пять) тисяч гривень.

Зазначена вище сума сплачується після підписання актів виконаних робіт в порядку застосування ст. 6, 511, 512, 528, 627, 636 ЦК України протягом 5 робочих днів на рахунок Виконавця торгів, відповідно до умов укладеної між Замовником та Виконавцем угоди.

При цьому, Закон не передбачає можливість встановлення у документації конкурсних торгів додаткових умов (якими є оплата переможцем витрат, пов'язаних з юридично-консультаційними послугами) для переможця Процедури закупівлі.

Таким чином, дії Замовника (в частині встановлення зазначеної вище умови документації конкурсних торгів) порушують вимоги частини третьої статті 22 Закону та основні принципів здійснення закупівель, визначених статтею 3 Закону, а саме – максимальна економія та ефективність, відкритість та прозорість на всіх стадіях закупівель.

Разом з цим, Замовником не доведено та не необґрунтовано необхідність встановлення зазначеної вище вимоги документації конкурсних торгів.

Отже, Замовник має внести відповідні зміни до документації конкурсних торгів в цій частині.

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

Відповідно до частини четвертої статті 18 Закону за результатами розгляду скарги орган оскарження має право, зокрема, 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.

Наведені вище обставини свідчать про наявність підстав для задоволення Скарги повністю.

Враховуючи викладене, керуючись частиною третьою статті 8, 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 Департамент охорони здоров'я Тернопільської облдержадміністрації внести зміни до документації конкурсних торгів процедури закупівлі – "Ліки (генно-інженерні інсуліни)" 25 лотів [оголошення № 114058, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 22 квітня 2013 року № 32 (775)] з метою усунення порушень, зазначених у мотивувальній частині цього рішення.

Рішення може бути оскаржене до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

Л. КОЛІСНИК