



**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

№ 1451-р/пк-ск від 02.09.2013

вих. лист від №

Товариство з обмеженою відповідальністю
"УКРБІОТЕХНОЛОГІЯ-ТМ "

Харківське шосе, буд. 201-203,
пов. 5, каб. 10, м. Київ, 02121

Департамент охорони здоров'я
Хмельницької обласної
державної адміністрації
вул. Шевченка, буд. 46
м. Хмельницький, 29000

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 "УКРБІОТЕХНОЛОГІЯ-ТМ" (надалі – Скаржник, ТОВ "УКРБІОТЕХНОЛОГІЯ-ТМ") від 02.08.2013 № 02/08-01 (зарєєстровану в Комітеті 05.08.2013 за № 8-20/2450-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо порушення Департаментом охорони здоров'я Хмельницької обласної державної адміністрації (надалі – Замовник) порядку проведення процедури закупівлі –

"21.20.1. Ліки з умістом інсуліну" [оголошення № 130301, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 03.06.2013 № 43 (786)]
(надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

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

- прийняти рішення про встановлення порушення Процедури закупівлі;
- зобов'язати Замовника повністю або частково скасувати свої рішення;
- зобов'язати Замовника провести повторну оцінку пропозицій конкурсних торгів.

Рішенням Колегії від 06.08.2013 № 1284-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду.

У відповідь на запит Колегії від 06.08.2013 № 20-29.2/03-3157-дз Замовник листом від 09.08.2013 № 316кт/94 надав матеріали та пояснення по суті Скарги.

У ході розгляду Скарги та наданих Замовником документів Колегією встановлено наступне.

Скаржником було надано пропозицію конкурсних торгів за лотами 9, 10 та 11, отже Скарга може бути розглянута Колегією саме за лотами 9, 10 та 11.

Відповідно до протоколу розкриття пропозицій конкурсних торгів від 15.07.2013 № 21.1.1 свої пропозиції конкурсних торгів (надалі – Пропозиція) за лотами 9-11 надали такі учасники:

№ з/п	Найменування учасника Процедури закупівлі	Ціна пропозиції
1	товариство з обмеженою відповідальністю "Бізнес Центр Фармація" (надалі – ТОВ "Бізнес Центр Фармація", Переможець)	Лот 9 – 178 798,33 грн Лот 10 – 256 139,33 грн Лот 11 – 57 583,89 грн. Загалом за лотами 9-11: 492 521,55 грн
2	приватне акціонерне товариство "Медфарком-Центр" (надалі – ПрАТ "Медфарком-Центр")	Лот 9 – 178 849,19 грн Лот 10 – 256 212,19 грн Лот 11 – 57 600,27 грн. Загалом за лотами 9-11: 492 661,65 грн
3	Скаржник	Лот 9 – 104 263,00 грн Лот 10 – 149 363,00 грн Лот 11 – 33 579,00 грн. Загалом за лотами 9-11: 287 205,00 грн

Згідно з протоколом оцінки пропозицій конкурсних торгів Замовника від 23.07.2013 № 24.3 до процедури оцінки (за лотами 9-11) було допущено Пропозиції ТОВ "Бізнес Центр Фармація" та ПрАТ "Медфарком-Центр"; найбільш економічно вигідною за лотами 9-11 Замовник визнав пропозицію конкурсних торгів ТОВ "Бізнес Центр Фармація" з ціною пропозиції за лотом 9 – 178 798,33 грн, за лотом 10 – 256 139,33 грн та за лотом 11 – 57 583,89 грн.

Відповідно до протоколу засідання комітету з конкурсних торгів Замовника від 23.07.2013 № 24.2 Пропозиція Скаржника була відхилена, як така, що не відповідає вимогам документації конкурсних торгів (надалі – Документація).

ТОВ "УКРБІОТЕХНОЛОГІЯ-ТМ" у Скарзі не погоджується з рішенням Замовника стосовно відхилення його пропозиції конкурсних торгів та обґрунтовує це наступним.

1. Стосовно першої підстави відхилення: "Всупереч вимогам розділу 7 підпункту 7.4 документації конкурсних торгів учасником у складі пропозиції не надано документи, які підтверджують вжиття учасником заходів захисту довкілля", Скаржник повідомляє, що усі передбачені підпунктом 7.4 Документації документи подані у складі пропозиції конкурсних торгів.

Замовник стосовно наведеного пункту Скарги повідомив, що відповідно до статті 22 Закону України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон) технічні та якісні характеристики предмета закупівлі повинні передбачати необхідність застосування заходів із захисту довкілля. При цьому, Документацією передбачалось надання учасниками Процедури закупівлі документів, які підтверджують вжиття учасником заходів захисту довкілля, проте Скаржником не надано зазначених документів у складі його Пропозиції.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Підпунктом 7.4 пункту 7 розділу 3 Документації визначено, зокрема, що учасники процедури закупівлі повинні надати в складі пропозицій конкурсних торгів документи, які підтверджують вжиття учасником заходів захисту довкілля, відповідність пропозиції конкурсних торгів учасника технічним, якісним, кількісним та іншим вимогам до предмета закупівлі, встановленим замовником, а саме:

довідку про технічні, якісні та інші характеристики складену у довільній формі (за власним підписом і печаткою), що повинна містити вичерпні відомості щодо технічних, якісних та інших вимог до предмета закупівлі, встановлених замовником, із зазначенням документів, які підтверджують ці вимоги;

наявність Сертифікату про державну реєстрацію в Україні (завірені належним чином копії свідоцтв (сертифікатів) про державну реєстрацію);

препарати повинні мати інструкції по використанню (завірені належним чином копії інструкцій);

залишковий термін придатності препаратів на момент постачання повинен складати 75% загального терміну їх зберігання, встановленого в інструкції по використанню;

гарантійний лист виробника (представництва, філії виробника – якщо їх відповідні повноваження поширюються на територію України, але при цьому вони безпосередньо не здійснюють комерційної діяльності), яким підтверджуються можливість поставки товару, який є предметом закупівлі цих торгів у кількості, зі строками придатності та в терміни поставки, визначені цією документацією та пропозицією учасника торгів;

учасник повинен забезпечувати належні умови зберігання та транспортування препаратів лікарських: надати документи про підтвердження (копії договорів оренди або зберігання та перевезення або послуг по транспортуванню), що підтверджують наявність у учасника власних або орендованих складових приміщень та транспорту для забезпечення умов зберігання "холодовий ланцюг";

лист-пропозицію складену (за власним підписом і печаткою), що повинна містити найменування та код за ЄДРПОУ учасника, найменування запропонованого на торги товару по усій номенклатурі товару, зазначені у додатку 2, кількість товару по кожній позиції, ціну за одиницю та загальну ціну пропозиції із зазначенням ПДВ (або без ПДВ, якщо учасник не є платником цього податку). Лист-пропозиція виконується за формою згідно із додатком 2 даної документації конкурсних торгів.

У складі копії Пропозиції ТОВ "УКРБІОТЕХНОЛОГІЯ-ТМ", наданої на розгляд Колегії Замовником, містяться наступні документи:

копія довідки "Детальний опис основних медико-технічних характеристик препаратів інсуліну";

копія інструкції для медичного застосування препарату ГЕНСУЛІН Р;

копія інструкції для медичного застосування препарату ГЕНСУЛІН Н;

копія інструкції для медичного застосування препарату ГЕНСУЛІН М30;

копія гарантійного листа ТОВ "УКРБІОТЕХНОЛОГІЯ-ТМ", в якому зазначено, що термін придатності препаратів інсуліну на момент поставки складатиме не менше 75% загального терміну придатності;

копія листа від 08.05.2013 Компанії БІОТОН С. А. щодо офіційного представлення Скаржником на ринку України препаратів інсуліну під торговою маркою Генсулін;

копія договору оренди від 12.06.2012 № ІФ_12/06;

копія договору оренди транспортного засобу від 03.09.2012 № 63/69;

копія санітарного паспорту автомобільного транспортного засобу;

копія листа-пропозиції.

Враховуючи викладене, Скаржником виконано наведені вище умови Документації.

Отже, Замовником неправомірно відхилено Пропозицію Скаржника з наведеної вище підстави.

2. Стосовно другої підстави відхилення: "Відповідно до пункту 7.3. розділу 3 документації конкурсних торгів "Якщо учасник пропонує інший товар (аналог або еквівалент) ніж передбачений цією документацією, даний товар за своїми властивостями повинен повністю відповідати товару, що є предметом закупівлі за усіма показниками. Учаснику у даному випадку, необхідно надати документ з центрального органу виконавчої влади (або уповноваженим ним установу), що реалізує державну політику у сфері охорони здоров'я про повну еквівалентність товару, що пропонується з товаром, що є предметом закупівлі". Проте, всупереч вимогам документації учасник пропонуючи аналогічні препарати в складі пропозиції не надав документ уповноваженого органу про повну еквівалентність препаратів", Скаржник повідомляє наступне.

У складі Пропозиції ТОВ "УКРБІОТЕХНОЛОГІЯ-ТМ" було подано лист-роз'яснення щодо ненадання зазначеного документу, оскільки лікарські засоби, до складу яких входить рекомбінантний інсулін людини відносяться до подібних біологічних лікарських засобів, для яких докази еквівалентності, використовувані для генеричних лікарських засобів, є неприйнятними.

Замовник стосовно наведеного пункту Скарги повідомив, що законодавством України визначено порядок та умови проведення клінічних досліджень в спеціалізованих лікувально-профілактичних закладах, з метою встановлення біоеквівалентності та біодоступності лікарських засобів.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Підпунктом 7.3 пункту 7 розділу 3 Документації визначено, зокрема, що у разі подання еквіваленту на препарат, що закуповується, учаснику необхідно буде надати документ з центрального органу виконавчої влади (або уповноваженим ним установу), що реалізує державну політику у сфері охорони здоров'я про повну еквівалентність товару що пропонується з товаром, який є предметом закупівлі.

У пункті 3 розділу 1 Документації Замовником визначені лікарські засоби, які закуповуються за лотами 9-11:

лот 9: Хумулін Р 100 МО 3 мл або еквівалент;

лот 10: Хумулін НПХ 100 МО 3 мл або еквівалент;

лот 11: Хумулін М3 100 МО/мл 3 мл або еквівалент.

Згідно з копією листа-пропозиції Скаржника, наданої на розгляд Колегії Замовником, ТОВ "УКРБІОТЕХНОЛОГІЯ-ТМ" пропонує до закупівлі наступні лікарські засоби, які зазначені Скаржником як еквівалент:

лот 9: Генсулін, розчин для ін'єкцій, 100 ОД/мл, 3 мл;

лот 10: Генсулін Н, суспензія для ін'єкцій, 100 ОД/мл, 3 мл;

лот 11: Генсулін М30, суспензія для ін'єкцій, 100 ОД/мл, 3 мл.

У складі копії Пропозиції ТОВ "УКРБІОТЕХНОЛОГІЯ-ТМ" міститься копія листа-роз'яснення б/д та б/н, в якому Скаржник повідомляє, "що ненадання документу з

центрального органу виконавчої влади (або уповноваженим ним установу), що реалізує державну політику у сфері охорони здоров'я про повну еквівалентність товару, що пропонується з товаром, що є предметом закупівлі обумовлене наступним. Лікарські засоби, до складу яких входить рекомбінантний інсулін людини відносяться до подібних біологічних лікарських засобів, для яких докази еквівалентності, використовувані для генеричних лікарських засобів, є неприйнятними. Отже, даний документ не передбачено чинним законодавством України".

Слід зазначити, що Документацією не передбачено надання учасниками Процедури закупівлі пояснень у разі, коли такий учасник не може надати у складі своєї Пропозиції документи, які не передбачені чинним законодавством, але які вимагаються Замовником у Документації.

Таким чином, ТОВ "УКРБІОТЕХНОЛОГІЯ-ТМ" не надано документу з центрального органу виконавчої влади (або уповноваженим ним установу), що реалізує державну політику у сфері охорони здоров'я про повну еквівалентність товару, що пропонується.

Враховуючи викладене, Пропозиція Скаржника не відповідала наведеним умовам Документації та була відхилена Замовником правомірно з наведеної підстави.

3. Стосовно третьої підстави відхилення: "В складі пропозиції конкурсних торгів учасника надано копію договору оренди складського приміщення термін дії якого закінчився 31.12.2012 року. Документального підтвердження пролонгації, а саме інформаційного листа або додаткової угоди до даного договору в складі пропозиції не має. За ст. 16 Закону та документацією конкурсних торгів в учасника повинні бути у власності або користуванні обладнання та матеріально-технічна база, необхідна для виконання договору про закупівлю, зокрема, в даному випадку аптечний склад та транспортні засоби. Неподання вказаної інформації ставить під сумнів відповідність учасника цьому кваліфікаційному критерію", Скаржник повідомив наступне.

Пунктом 10.5 зазначеного договору передбачено, що "Якщо жодна Сторона в строк 30 (тридцять) днів до закінчення цього договору не заявить про намір не продовжувати його дію, цей Договір вважається автоматично продовженим на строк 1 (один) рік". Таким чином, дію договору автоматично подовжено строком на один рік. Скаржник зазначає, що додаткових угод та інформаційних листів даним договором, у випадку пролонгації, не передбачено, що не суперечить чинному законодавству України.

Замовник стосовно наведеного пункту Скарги повідомив, що у складі Пропозиції Скаржника міститься копія договору оренди складського приміщення, термін дії якого закінчився 31.12.2012. Документального підтвердження пролонгації зазначеного договору надано не було.

Крім цього, в пункті 3.7 наведеного договору зазначено, що приміщення вважається фактично переданим Орендодавцю з моменту підписання акту здачі-приймання.

Таким чином, на думку Замовника, ТОВ "УКРБІОТЕХНОЛОГІЯ-ТМ" не підтверджено право користування зазначеним приміщенням.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Згідно з підпунктом 2.1 пункту 2 розділу 3 Документації пропозиція конкурсних торгів складається з документів, які відповідно до умов документації конкурсних торгів підтверджують, зокрема, відповідність учасника кваліфікаційним критеріям відповідно до ст. 16 Закону.

Підпунктом 6.2 пункту 6 розділу 3 Документації встановлено, що у якості документального підтвердження інформації про відповідність кваліфікаційним критеріям учасник повинен подати у складі пропозицій конкурсних торгів, зокрема: довідку про наявність обладнання та матеріально-технічної бази складену за формою, згідно із додатком 4 (за власним підписом і печаткою) із зазначенням найменування рухомого та нерухомого

майна, яке знаходиться у власності/користуванні учасника та буде використовуватися ним для виконання договору про закупівлю; подається разом з копією паспорту аптечного складу або іншого документу про належні складські приміщення та документами на транспортні засоби (технічні паспорти та/або санітарні паспорти та/або інструкції на холодильне обладнання тощо).

У складі копії Пропозиції Скаржника містяться, зокрема:

копія довідки про наявність обладнання та матеріально-технічної бази, в якій, зокрема, зазначена інформація щодо складу для зберігання лікарських препаратів (місцезнаходження: вул. Леніна, 141-В, бокс № 3, смт. Гостомель, м. Ірпінь, Київська область) з приміткою "орендований";

копія договору оренди від 12.06.2012 № ІФ_12/06, відповідно до якого Скаржник є орендарем приміщення, що знаходиться за адресою вул. Леніна, 141-В, бокс № 3, смт. Гостомель, м. Ірпінь, Київська область.

При цьому, у документації конкурсних торгів відсутні вимоги щодо надання учасниками Процедури закупівлі у складі своїх пропозицій конкурсних торгів копій договорів оренди складських приміщень.

У зв'язку з цим, надання Скаржником копії договору оренди від 12.06.2012 № ІФ_12/06 без інформаційного листа або додаткової угоди до даного договору не може бути підставою для відхилення його Пропозиції.

Отже, Пропозиція ТОВ "УКРБІОТЕХНОЛОГІЯ-ТМ" була неправомірно відхилена Замовником з наведеної підстави.

4. Стосовно четвертої підстави відхилення: "В складі пропозиції учасника також надано довідку про наявність працівників відповідної кваліфікації. Згідно цієї довідки в учасника наявні два працівники за освітою фармацевти (провізор та фармацевт). Для належного виконання договору про закупівлю за державні кошти потрібно більша кількість працівників, а саме для підписання, виконання, зміни умов договору необхідний керівник, для формування накладних згідно заявок, бухгалтер (економіст), для забезпечення перевезення товару на орендованому автомобілі – водій, в разі необхідності – експедитор, вантажник тощо", Скаржник повідомив наступне.

Підтвердженням наявності працівників відповідної кваліфікації для виконання договорів з поставки лікарських засобів є наявність на підприємстві провізора та фармацевта, оскільки виконання умов договору – забезпечення якості лікарських засобів та провадження цього виду господарської діяльності без них стають неможливими. Наявність директора у пропозиції конкурсних торгів підтверджено документами, які передбачались Документацією. Законодавством для здійснення вищевказаного виду господарської діяльності не передбачено обов'язкову наявність водіїв, експедиторів, вантажників та бухгалтера (економіста). Всі ці обов'язки можуть виконувати наявні працівники за додаткову оплату.

Замовник стосовно наведеного пункту Скарги повідомив, що враховуючи інформацію, вказану в довідці про наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають відповідні знання та досвід, у Скаржника не достатньо працівників для виконання договору про закупівлю.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Підпунктом 6.2 пункту 6 розділу 3 Документації встановлено, що у якості документального підтвердження інформації про відповідність кваліфікаційним критеріям учасник повинен подати у складі пропозицій конкурсних торгів, зокрема, довідку про наявність працівників відповідної кваліфікації складену за формою, згідно із додатком 5 (за власним підписом і печаткою), що повинна містити відомості щодо працівників, будуть залучені до виконання договору із зазначенням прізвища, ініціалів, посади.

У складі копії Пропозиції ТОВ "УКРБІОТЕХНОЛОГІЯ-ТМ" міститься копія довідки про наявність працівників відповідної кваліфікації, в якій зазначено інформацію про двох працівників: Дудку І. Є. – завідувача аптечним складом, який працює на ТОВ "УКРБІОТЕХНОЛОГІЯ-ТМ" за основним місцем роботи (освіта повна вища фармацевтична) та Дудку А. І. – провізора, який працює за трудовим договором (освіта повна вища фармацевтична).

Таким чином, Скаржником виконано зазначену вище вимогу Документації.

Отже, Замовником неправомірно відхилено Пропозицію Скаржника з наведеної вище підстави.

5. ТОВ "УКРБІОТЕХНОЛОГІЯ-ТМ" у Скарзі просить, зокрема, встановити порушення Процедури закупівлі та зобов'язати Замовника провести повторну оцінку пропозицій конкурсних торгів.

У зв'язку з цим та з метою захисту прав та законних інтересів Скаржника на недискримінаційний підхід з боку Замовника під час розгляду його пропозиції конкурсних торгів Колегією були розглянуті пропозиції конкурсних торгів учасників, допущених до процедури оцінки за лотами 9-11 (ТОВ "Бізнес Центр Фармація", ПрАТ "Медфарком-Центр").

Підпунктом 7.4 пункту 7 розділу 3 Документації встановлено, що учасники Процедури закупівлі повинні надати у складі своїх пропозицій конкурсних торгів документи, які підтверджують відповідність пропозиції конкурсних торгів учасника технічним, якісним, кількісним та іншим вимогам до предмета закупівлі, зокрема, сертифікати про державну реєстрацію в Україні (завірені належним чином копії свідоцтв (сертифікатів) про державну реєстрацію).

У складі копій Пропозицій ТОВ "Бізнес Центр Фармація" та ПрАТ "Медфарком-Центр" відсутні завірені належним чином копії свідоцтв (сертифікатів) про державну реєстрацію, що не відповідає зазначеним вимогам документації конкурсних торгів.

Враховуючи викладене, Пропозиції ТОВ "Бізнес Центр Фармація" та ПрАТ "Медфарком-Центр", допущені Замовником до процедури оцінки за лотами 9-11, не відповідали умовам документації конкурсних торгів, у зв'язку з чим Замовник повинен був їх відхилити і, як наслідок, відмінити Процедуру закупівлі за вказаними лотами.

Не відхиливши пропозиції конкурсних торгів зазначених учасників Процедури закупівлі за вказаними лотами, Замовник порушив вимоги пункту 3 частини першої статті 29 Закону, відповідно до яких замовник відхиляє пропозицію конкурсних торгів, у разі якщо пропозиція конкурсних торгів не відповідає умовам документації конкурсних торгів.

Не відмінивши Процедуру закупівлі за лотами 9, 10 та 11, Замовник порушив вимоги абзацу сьомого частини першої статті 30 Закону, відповідно до яких замовник відмінює торги у разі відхилення всіх пропозицій конкурсних торгів згідно з цим Законом.

Отже, під час проведення Процедури закупівлі Замовник допустив порушення, які на момент прийняття Колегією цього рішення неможливо виправити.

Згідно з абзацами двадцятим та двадцять першим частини четвертої статті 18 Закону за результатами розгляду скарги орган оскарження має право прийняти рішення про встановлення або відсутності порушення процедури закупівлі (в тому числі порушення порядку публікації, оприлюднення або 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.

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

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, 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 Хмельницької облдержадміністрації відмінити процедуру закупівлі – "21.20.1. Ліки з умістом інсуліну" [оголошення № 130301, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 03.06.2013 № 43 (786)] (13 лотів) за лотами №№ 9, 10 та 11.

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

Л. КОЛІСНИК