



**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

№ 1196-р/пк-ск від 19.07.2013

вих. лист від

№

Державне українське об'єднання
"Політехмед"

вул. Нагірна, 25/27,
м. Київ, 04107

Комунальний заклад "Міська
лікарня № 1 ім. М.І. Пирогова"
м. Севастополя
вул. Адмірала Октябрського, 19,
м. Севастополь, 99011

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 українського об'єднання "Політехмед" (надалі – Скаржник) від 05.07.2013 № 01-47/291 (zareestrovanu в Комітеті 08.07.2013 за № 8-20/2148-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо встановлення комунальним закладом "Міська лікарня № 1 ім. М.І. Пирогова" м. Севастополя (надалі – Замовник) дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів на закупівлю – "Інструменти і прилади медичні, хірургічні та стоматологічні (інструменти та прилади медичні, хірургічні та ортопедичні (стент-

системи) - 16 од.)" [оголошення № 140186, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 24.06.2013 № 49 (792)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

На розгляд Колегії надійшла скарга, в якій Скаржник повідомляє про встановлення Замовником дискримінаційних вимог в документації конкурсних торгів та просить:

- 1) прийняти рішення про призупинення Процедури закупівлі;
- 2) прийняти рішення про встановлення порушення Процедури закупівлі 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 в технічній специфікації, яка є складовою частиною документації конкурсних торгів) або, у разі неможливості виправити допущені порушення, відмінити Процедуру закупівлі.

Рішенням Колегії від 08.07.2013 № 1119-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду та Процедура закупівлі призупинена на строк до винесення рішення за Скаргою.

Листом від 08.07.2013 № 20-29.3/03-2724-дз Колегією до Замовника був надісланий запит про надання інформації та документів щодо проведення ним Процедури закупівлі.

Листами від 09.07.2013 № 1332 та від 12.07.2013 № 1451 Замовник надав документи та пояснення на запит Колегії.

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

1. Скаржник у Скарзі зазначає, що вимога документації конкурсних торгів щодо засвідчення учасниками процедури закупівлі своєї згоди з положеннями документації конкурсних торгів може свідчити про намір Замовника уникнути відповідальності у випадку розгляду справ щодо зазначених торгів у суді тощо.

Тому, Скаржник вважає за доцільне виключити зазначену вимогу з документації конкурсних торгів.

Замовник у своїх поясненнях повідомляє, що наведену фразу можна розцінювати лише як повну згоду учасника з документацією конкурсних торгів і ніяким іншим чином.

Розглянувши зазначене питання, Колегія встановила наступне.

Відповідно до пункту 2 Розділу III документації конкурсних торгів пропозиція конкурсних торгів, яка подається учасником, повинна складатися, зокрема, з пропозиції конкурсних торгів учасника за формою згідно Додатка № 2.

Додатком № 2 до документації конкурсних торгів визначено форму "Пропозиція конкурсних торгів", в пункті 5 якої зазначено: "Цим підписом _____ безумовно і беззастережно засвідчуємо свою згоду з усіма положеннями документації з конкурсних торгів (у тому числі щодо відповідності їх чинному законодавству) та безумовно погоджуємося на виконання всіх вимог, передбачених документацією з конкурсних торгів".

Відповідно до пункту 6 частини першої статті 1 Закону України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон) документація конкурсних торгів - документація, що розробляється та затверджується замовником, оприлюднюється для вільного доступу та безоплатно подається замовником під час проведення торгів (конкурсних торгів) фізичним/юридичним особам.

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

Відповідно до пункту 25 частини першої статті 1 Закону пропозиція конкурсних торгів - пропозиція щодо предмета закупівлі або його частини (лота), яку учасник подає замовнику відповідно до вимог документації конкурсних торгів.

Скаржник у Скарзі не зазначає, яким чином дії Замовника в частині встановлення форми "Пропозиція конкурсних торгів", визначеної Додатком № 2 до документації конкурсних торгів, порушують його права та законні інтереси, а також дискримінують його як учасника Процедури закупівлі.

Також Скаржник не підтвердив свою неспроможність взяти участь у Процедурі закупівлі.

2. Скаржник у Скарзі зазначає, що вимога документації конкурсних торгів щодо надання листа-згоди учасника на використання, розповсюдження і доступ до персональних даних, які передбачені Законом України "Про здійснення державних закупівель", а також нормами чинного законодавства, є такою, що суперечить Закону.

Скаржник повідомляє, що відповідно до Закону України "Про захист персональних даних" персональні дані – відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована.

Отже, Скаржник стверджує, що якщо учасником є юридична особа, то вона не має змоги задовольнити зазначену вимогу документації конкурсних торгів.

Також Скаржник зазначає, що відповідно до положень статті 14 Закону замовник протягом усього процесу здійснення процедури закупівлі забезпечує конфіденційність інформації.

Таким чином, Скаржник вважає за доцільне виключити зазначену вимогу з документації конкурсних торгів.

Замовник вважає, що зазначені зауваження є помилковими, оскільки при проведенні процедури відкритих торгів замовнику стають відомі персональні дані посадових осіб учасників (керівників або представників).

Розглянувши зазначене питання, Колегія встановила наступне.

Відповідно до пункту 2 Розділу III документації конкурсних торгів пропозиція конкурсних торгів, яка подається учасником, повинна складатися, зокрема, з листа-згоди учасника, який підтверджує дозвіл на використання, розповсюдження і доступ до персональних даних, які передбачені вимогами Закону України "Про здійснення державних закупівель", а також згідно з нормами чинного законодавства (зокрема, паспортні дані, ідентифікаційний код, свідоцтво про державну реєстрацію, свідоцтво платника податків, свідоцтво платника єдиного податку, банківські реквізити, номери розрахункових рахунків, електронні ідентифікаційні дані: номери телефонів, електронні адреси або інша необхідна інформація, передбачена законодавством, та інших відомостей, які учасник надасть в складі своєї пропозиції конкурсних торгів.

Додатком № 7 до документації конкурсних торгів визначена форма таких листів про учасника Процедури закупівлі та про службову (посадову) особу учасника Процедури закупівлі.

Відповідно до статті 11 Закон України "Про інформацію" від 02.10.1992 № 2657-ХІІ інформація про фізичну особу (персональні дані) - відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована.

Не допускаються збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та захисту прав людини. До конфіденційної інформації про фізичну особу належать, зокрема, дані про її національність, освіту, сімейний стан, релігійні переконання, стан здоров'я, а також адреса, дата і місце народження.

Закон України "Про захист персональних даних" від 01.06.2010 № 2297-VI регулює правові відносини, пов'язані із захистом і обробкою персональних даних, і спрямований на захист основоположних прав і свобод людини і громадянина, зокрема права на невтручання в особисте життя, у зв'язку з обробкою персональних даних.

Відповідно до статті 2 вказаного Закону України база персональних даних - іменована сукупність упорядкованих персональних даних в електронній формі та/або у формі картотек персональних даних.

Володілець персональних даних - фізична або юридична особа, якій законом або за згодою суб'єкта персональних даних надано право на обробку цих даних, яка затверджує мету обробки персональних даних, встановлює склад цих даних та процедури їх обробки, якщо інше не визначено законом.

Згода суб'єкта персональних даних - добровільне волевиявлення фізичної особи (за умови її поінформованості) щодо надання дозволу на обробку її персональних даних відповідно до сформульованої мети їх обробки, висловлене у письмовій формі або у формі, що дає змогу зробити висновок про її надання.

Згідно із частиною шостою статті 6 зазначеного Закону не допускається обробка даних про фізичну особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини.

Згідно з приміткою до додатку 7 до документації конкурсних торгів учасником подається, зокрема, лист-згода на обробку даних службової (посадової) особи учасника Процедури закупівлі.

Враховуючи викладене, у разі відмови службової (посадової) особи учасника Процедури закупівлі надати наведений вище лист-згоду, пропозиція такого учасника Процедури закупівлі може бути відхилена Замовником як така, що не відповідає документації конкурсних торгів, з незалежних від учасника Процедури закупівлі причин.

Дії замовника в частині встановлених вище умов документації конкурсних торгів призводить до дискримінації учасників Процедури закупівлі, у тому числі, Скаржника, що є порушенням одного з основних принципів здійснення закупівель визначених статтею 3 Закону – недискримінація учасників.

3. Скаржник зазначає, що аналіз медико-технічних вимог до предмету закупівлі свідчить про спотворення конкуренції та надання переваги певному учаснику.

Замовник стверджує, що, виходячи з положень статті 22 Закону, встановлені в документації конкурсних торгів медико-технічні вимоги не є дискримінаційними.

3.1. Зокрема, Скаржник вважає за необхідне визначити не чіткі розміри стент-систем, а діапазон розмірів, які можуть бути використані.

Замовник повідомляє, що як зазначає Скаржник у Скарзі, розмір стенту, зокрема, 4мм x 28мм, визначений в документації конкурсних торгів, є у кількох виробників, а не в одного.

3.2. Скаржник зазначає, що на сьогоднішній день у виробників є стент-системи, які виготовлені з більш еластичних матеріалів, ніж "сталь 316L", зазначена в документації конкурсних торгів.

Замовник повідомляє, що інші види матеріали є значно дорожчими, а різниця між їх практичністю, ефективністю та безпечністю є незначною.

3.3. Скаржник повідомляє, що в документації конкурсних торгів встановлені медико-технічні вимоги щодо рівня безпечності стент-систем при МРТ, а саме: "безпечний", хоч і не існує жодного критерію безпечності при МРТ в медико-технічних вимогах.

Тому, Скаржник вважає за необхідне конкретизувати зазначену вимогу або виключити її з документації конкурсних торгів.

Замовник щодо зазначеного питання повідомляє, що кожен виробник при розробці та випробуванні медичної продукції проводить клінічні дослідження. Для безпечного використання стент-системи мають досліджуватися виробником на сумісність з МРТ діагностикою.

Замовник зазначає, що через велику кількість виробників стент-систем йому не відомо, чи кожен виробник проводить такі дослідження.

Розглянувши зазначені питання, наведені в підпунктах 3.1 – 3.3 мотивувальної частини даного рішення Колегія встановила наступне.

Додатком 4 до документації конкурсних торгів визначені, зокрема, медико-технічні вимоги до предмета закупівлі.

Таблицею 1 визначена комплектність постачання, до якої входить 9 стент-систем різного розміру.

Таблицею 2 визначені медико-технічні вимоги, зокрема, щодо матеріалу, з якого мають бути виготовлені стент-системи, а саме: "Сталь 316L", а також щодо рівня безпечності при МРТ – "безпечний".

Слід зазначити, що Скаржник не довів, яким чином дії Замовника в частині встановлення медико-технічних вимог до предмета закупівлі, порушують його права та законні інтереси.

Також Скаржник не підтвердив свою неспроможність взяти участь у Процедурі закупівлі.

Скаржник у Скарзі просить прийняти рішення про встановлення порушення Процедури закупівлі 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 в технічній специфікації, яка є складовою частиною документації конкурсних торгів) або, у разі неможливості виправити допущені порушення, відмінити Процедуру закупівлі.

Листом від 09.07.2013 № 1332 Замовник повідомив, що рішенням комітету з конкурсних торгів (протокол від 09.07.2013 № 96) Процедура закупівлі відмінена Замовником на підставі частини першої статті 30 Закону, у зв'язку з тим, що на участь у торгах було подано менше двох конкурсних пропозицій.

Відміна Замовником Процедури закупівлі усуває обставини, які, на думку Скаржника, призвели до порушення його прав чи законних інтересів.

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 відсутність підстав для задоволення Скарги.

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:

1. Відмовити Державному українському об'єднанню "Політехмед" у задоволенні його скарги від 05.07.2013 № 01-47/291.

Рішення може бути оскаржене до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

Л. КОЛІСНИК