



**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

№ 1688-р/пк-ск від 10.10.2013

вих. лист від

№

Державне українське об'єднання
"Політехмед"

вул. Нагірна, 25/27, м. Київ, 04107

Комунальний заклад "Міська
лікарня №1 ім. М.І. Пірогова"
м. Севастополя

вул. Адмірала Олександрівського, 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, ДУО "Політехмед") від 13.09.2013 № 01-47/591 (зареєстровану в Комітеті 16.09.2013 за № 8-20/2938-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо встановлення комунальним закладом "Міська лікарня №1 ім. М.І. Пірогова" м. Севастополя (надалі – Замовник) дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів на закупівлю – "32.50.1. Інструменти і прилади медичні, хірургічні та стоматологічні (стент-системи - 16 од.)" [оголошення № 164863, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 02.09.2012 № 69 (812)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

Скаржник повідомляє про встановлення Замовником дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів та просить, зокрема:

- призупинити Процедуру закупівлі;

- зобов'язати Замовника усунути дискримінаційні вимоги документації конкурсних торгів.

Рішенням Колегії від 16.09.2013 № 1532-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 16.09.2013 № 20-29.3/03-3758-дз Замовник листом від 23.09.2013 № 2024 надав копії документів та пояснення по суті Скарги.

У ході розгляду матеріалів та інформації, отриманих стосовно Скарги, встановлено наступне.

1. У Скарзі ДУО "Політехмед" зазначає, що відповідно до вимог документації конкурсних торгів (надалі – Документація) учасники Процедури закупівлі повинні надати лист-згоду учасника, який підтверджує дозвіл на використання, розповсюдження і доступ до персональних даних.

Скаржник повідомляє, що відповідно до частини першої статті 5 Закону України "Про захист персональних даних" об'єктами захисту є персональні дані.

Згідно з абзацом десятим статті 2 Закону України "Про захист персональних даних" персональні дані - відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована.

Скаржник вважає, що якщо учасником є юридична особа, то вона не має змоги задовольнити вказану вимогу, оскільки вимоги Закону України "Про захист персональних даних" поширюються лише на особисті дані фізичних осіб. Відповідно юридичні особи позбавлені можливості брати участь у торгах через неможливість надання листа-згоди, що незаконно вимагає Замовник.

ДУО "Політехмед" вважає за доцільне виключити зазначену вище вимогу із Документації.

У своїх поясненнях Замовник повідомив, що не дивлячись на статус посадової особи, представники учасника залишаються фізичними особами, інформація про яких стає відомою Замовнику. Замовник стверджує, що відповідно до Закону України "Про захист персональних даних" до персональних даних відносяться прізвище, ім'я, по-батькові, індивідуальний податковий номер, паспортні дані та інша інформація, за допомогою якої особа може бути якимось чином ідентифікована. Разом з тим, за твердженням Замовника, участь у державних закупівлях може не бути волевиявленням посадової особи, яка здійснює представництво інтересів учасника, тому з метою дотримання законодавства Замовник вважає необхідним отримання згоди на обробку персональних даних.

Замовник стверджує, що у Скарзі також не зазначено, які саме права Скаржника порушено цим положенням Документації.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Відповідно до абзацу п'ятого статті 2 Закону України "Про захист персональних даних" 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 з абзацом одинадцятим статті 2 Закону України "Про захист персональних даних" персональні дані – відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована.

Частиною шостою статті 6 зазначеного Закону визначено, що 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.

Пунктом 2 розділу 3 Документації встановлено, що пропозиція конкурсних торгів, яка подається учасником процедури закупівлі повинна складатися, зокрема, з "листи-згоди учасника, який підтверджує дозвіл на використання, розповсюдження і доступ до персональних даних, які передбачені вимогами Закону України "О здійсненні державних закупівель", а також згідно нормам чинного законодавства (зокрема паспортні дані, ідентифікаційний код, свідоцтва 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. (Зразок листа-згоди наданий в Додатку № 7 до цієї документації конкурсних торгів)".

Додатком 7 Документації визначені форма листа-згоди на обробку персональних даних учасника та форма листа-згоди на обробку персональних даних службової (посадової) особи учасника, або учасника-фізичної особи.

Встановивши у Документації зазначені вимоги, Замовник обмежив коло учасників Процедури закупівлі лише фізичними особами (форма листа-згоди на обробку персональних даних учасника), та позбавив можливості суб'єктів господарювання, у тому числі Скаржника, подати свої пропозиції конкурсних торгів, чим порушив вимоги абзацу п'ятого частини першої статті 3, частини третьої статті 5 та частини третьої статті 22 Закону, якими передбачена недискримінація учасників.

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

2. ДУО "Політехмед" у Скарзі повідомляє, що Замовником встановлені медико-технічні вимоги до матеріалу, з якого повина бути виготовлена стент-система, а саме: "сталь 316L". За твердженням Скаржника, на сьогоднішній день у виробників є стент-системи, які виготовлені з більш еластичних матеріалів (біодеградуючі, кобальт-хромові, сталі із іншого сплаву).

Скаржник вважає за необхідне задля усунення дискримінаційних вимог та збільшення кола ймовірних учасників закупівлі розширити перелік матеріалів, з яких може бути виготовлена стент-система.

Замовник у своїх поясненнях по суті Скарги зазначає, що інші види матеріалу (кобальт-хром, полімер) є значно дорожчими, а різниця між їх практичністю, ефективністю та безпечністю є незначною, що призводить до необґрунтованості закупівлі стентів з інших матеріалів. Тобто, за твердженням Замовника, різниця в безпечності та ефективності продукції настільки не значна, що вона не варта переплати за товари з іншого матеріалу, але зберігає баланс ціна/якість. Замовник зауважує, що цим досягається економія державних коштів.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Пунктом 2 розділу 3 Документації встановлено, що пропозиція конкурсних торгів, яка подається учасником процедури закупівлі повинна складатися, зокрема, з документального підтвердження відповідності пропозиції конкурсних торгів учасника технічним, якісним, кількісним та іншим вимогам щодо предмету закупівлі, встановленим замовником в Додатку № 4 до цієї Документації.

Додатком 4 Документації у вигляді таблиці визначені медико-технічні вимоги до стент-систем без лікувального покриття.

Також у Додатку 4 Документації міститься примітка, в якій зазначено, що до всіх найменувань технічних параметрів застосовується вираз "або еквівалент".

Пунктом 1 наведеної таблиці вказано, що матеріалом повинна бути сталь 316L.

Слід зазначити, що Скаржник не довів, яким чином дії Замовника в частині встановлення вказаних вище вимог порушують його права та законні інтереси, та не

підтвердив свою неспроможність взяти участь у Процедурі закупівлі та виконати вказані вимоги, тому у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги у цій частині.

3. Скаржник зазначає, що Замовником встановлені медико-технічні вимоги щодо рівня безпечності стент-системи при МРТ, а саме; "безпечний", хоча, за твердженням Скаржника, не існує жодного критерію безпечності при МРТ у медико-технічних вимогах.

ДУО "Політехмед" вважає за необхідне або конкретизувати зазначену вимогу, або видалити її з Документації.

Замовник у своїх поясненнях зазначає, що кожен виробник під час розробки та випробування медичної продукції проводить клінічні дослідження. Для безпечного використання стент-системи мають досліджуватися виробником і на сумісність з МРТ діагностикою. Замовник стверджує, що через велику кількість виробників стент-систем йому невідомо, чи кожен виробник проводить такі дослідження.

Замовник стверджує, що раніше йому доводилось мати справу зі стент-системами, у маркуванні яких зазначалась відповідна інформація.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Пунктом 3 таблиці медико-технічних вимог Додатку 4 Документації визначено, що рівень безпечності при МРТ повинен бути безпечний.

Слід зазначити, що Скаржник не довів, яким чином дії Замовника в частині встановлення вказаних вище вимог порушують його права та законні інтереси, та не підтвердив свою неспроможність взяти участь у Процедурі закупівлі та виконати вказані вимоги, тому у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги у цій частині.

Враховуючи зазначену вище інформацію, Колегію встановлено, що Замовник вчинив порушення, які можуть бути усунені шляхом зобов'язання Замовника внести зміни до Документації.

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

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 комунальний заклад "Міська лікарня №1 ім. М.І. Пірогова" м. Севастополя внести зміни до документації конкурсних торгів процедури закупівлі –

"32.50.1. Інструменти і прилади медичні, хірургічні та стоматологічні (стент-системи - 16 од.)" [оголошення № 164863, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 02.09.2012 № 69 (812)] з метою усунення порушень, зазначених в мотивувальній частині цього рішення.

Рішення може бути оскаржене до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

Л. КОЛІСНИК