



**ПОСТІЙНО ДІЮЧА АДМІНІСТРАТИВНА КОЛЕГІЯ
АНТИМОНОПОЛЬНОГО КОМІТЕТУ УКРАЇНИ
З РОЗГЛЯДУ СКАРГ ПРО ПОРУШЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА
У СФЕРІ ДЕРЖАВНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ**

вул. Митрополита Василя Липківського, 45, м. Київ-35, 03680,

тел.: (044) 594-64-12, факс: (044) 520-10-42

<http://www.amc.gov.ua>, код ЄДРПОУ 00032767

№ 2018-р/пк-ск від 09.11.2015

вих. лист від

№

Приватне акціонерне товариство
"НАУКОВО-ВИРОБНИЧА
КОМПАНІЯ "ДІАПРОФ-МЕД"

пр. Перемоги, 68/1, офіс 62,
м. Київ, 03113

Міністерство охорони здоров'я
України

вул. Грушевського, 7, м. Київ, 01601

Уповноважений орган з питань
державних закупівель

Державна казначейська служба
України

РІШЕННЯ

Постійно діюча адміністративна колегія Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері державних закупівель (надалі – Колегія) розглянувши скаргу приватного акціонерного товариства "НАУКОВО-ВИРОБНИЧА КОМПАНІЯ "ДІАПРОФ-МЕД" (надалі – Скаржник, ПрАТ "НВК "ДІАПРОФ-МЕД") від 09.10.2015 № 486 (zareєстровану в Комітеті 12.10.2015 за № 8-20/3116-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо встановлення Міністерством охорони здоров'я України (надалі – Замовник) дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів на закупівлю – "21.20.2. Тест-системи для скринінгу донорської крові на маркери гепатиту В" [оголошення № 194354, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу з питань державних закупівель, бюлетень від 10.09.2015 № 333(10.09.2015)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

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

- прийняти Скаргу до розгляду;
- призупинити Процедуру закупівлі;

- у разі встановлення порушень Замовником Процедури закупівлі зобов'язати останнього привести документацію конкурсних торгів у відповідність із вимогами законодавства.

Рішенням Колегії від 13.10.2015 № 1822-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду та Процедура закупівлі призупинена на строк до винесення рішення за Скаргою.

Листом від 13.10.2015 № 20-29.1/07-4110-дз Колегією до Замовника було надіслано запит про надання пояснень по суті Скарги, інформації та документів щодо проведення ним Процедури закупівлі.

Листом від 21.10.2015 № 20-02/659/19/1797-15/33457 (зареєстрованим у Комітеті 26.10.2015 за № 6-20/3259-ДЗ) Замовник надав Колегії матеріали та пояснення по суті Скарги.

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

ПрАТ "НВК "ДІАПРОФ-МЕД" у Скарзі зазначає, що ознайомившись з документацією конкурсних торгів (надалі – Документація), вбачаються дії Замовника, що обмежують конкуренцію серед учасників-акціонерних товариств Процедури закупівлі. Скаржник стверджує, що відповідно до статті 22 Закону України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон) Документація не повинна містити вимог, що обмежують конкуренцію та призводять до дискримінації учасників.

Свою позицію Скаржник обґрунтовує наступним.

1. За твердженням ПрАТ "НВК "Діапроф-Мед", вимога Документації щодо надання довідки у довільній формі стосовно відомостей про власників істотної участі в юридичній особі (із зазначення частки), є дискримінаційною, оскільки інформація є вибірковою до окремих учасників торгів. За твердженням Скаржника, Документацією чітко не встановлено видавника довідки (джерело інформації), строків складання та чинності довідки, наданої інформації (10% і більше або 25% і більше), що на думку Скаржника, може призвести до зловживання та корупційного правопорушення.

Замовник пояснює, що вимога стосовно надання довідки у довільній формі вказує на те, що у складі пропозиції конкурсних торгів повинна бути надана довідка, складена учасником самостійно.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Відповідно до пункту 2 розділу 3 Документації пропозиція конкурсних торгів, яка подається учасником Процедури закупівлі, повинна складатися, зокрема, з документального підтвердження відповідності учасника Процедури закупівлі кваліфікаційним критеріям та іншим вимогам замовника, сформованим відповідно до вимог пункту 6 розділу 3 Документації.

Відповідно до пункту 6 розділу 3 Документації, якщо учасником торгів є акціонерне товариство, він має подати додатково такі документи, як довідку у довільній формі стосовно відомостей про власників істотної участі в юридичній особі (із зазначенням частки). Під істотною участю розуміється пряме, або опосередковане володіння часткою в розмірі 10 і більше відсотків статутного капіталу (фонду 25 і більше відсотків акцій, або право голосу в юридичній особі прямий або опосередкований вплив на неї).

Враховуючи наведене вище, а також пояснення Замовника, учасник Процедури закупівлі може подати у складі своєї пропозиції конкурсних торгів складену учасником довідку у довільній формі стосовно відомостей про власників істотної участі в юридичній

особі (із зазначенням частки) і це не буде підставою відхилення пропозиції конкурсних торгів такого учасника.

Таким чином, у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.

2. ПрАТ "НВК "ДІАПРОФ-МЕД" у Скарзі зазначає, що надання виписки (витягу) з реєстру власників іменних цінних паперів осіб, які володіють часткою в розмірі 25 і більше відсотків статутного капіталу, яке передбачене умовами Документації, чинним законодавством не передбачене. Отже, за інформацією Скаржника, дії Замовника щодо встановлення вищезазначеної вимоги Документації порушують чинне законодавство у сфері цінних паперів.

Замовник у своїх поясненнях по суті Скарги зазначає, що відповідно до вимог пункту 6 розділу III Документації документи та інформація, які вимагаються замовником відповідно до вимоги цієї Документації у складі пропозиції конкурсних торгів, але не передбачені чинним законодавством України для суб'єктів підприємницької діяльності та фізичних осіб, не подаються останніми у складі своєї пропозиції конкурсних торгів. При цьому, за твердженням Замовника, такий учасник Процедури закупівлі повинен у складі пропозиції конкурсних торгів надати або аналог документу (за наявності) з відповідним поясненням подання аналогу документу, або пояснювальну записку з обґрунтуванням та причинами неподання документів та інформації, у тому числі, аналогів документу/інформації.

Замовник стверджує, що відповідно до пункту 16 частини першої статті 1 Закону України "Про депозитарну систему України" реєстр власників іменних цінних паперів – перелік власників іменних цінних паперів, складений відповідно до вимог законодавства Центральним депозитарієм або у випадках, встановлених цим законом, Національним банком України на певну дату із зазначенням кількості іменних цінних паперів, належних зазначеним власникам на праві власності, номінальної вартості і виду таких цінних паперів та іншої інформації, визначеної Комісією (Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку).

Замовник зазначає, що частиною 5 статті 22 Закону України "Про депозитарну систему України" визначено, що реєстр власників іменних цінних паперів складається у разі отримання розпорядження від емітента, а також в інших установлених Комісією випадках. Емітент або інша особа, яка має право на отримання реєстру власників іменних паперів, дає в установлених Комісією випадках визначеній особі розпорядження щодо надання реєстру власників іменних цінних паперів та зазначає дату, станом на яку необхідний такий реєстр.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Відповідно до пункту 6 розділу 3 Документації, якщо учасником торгів є акціонерне товариство, він має подати нотаріально завірнену копію виписки (витяг) з реєстру власників іменних цінних паперів осіб, які володіють часткою в розмірі 25 і більше відсотків статутного капіталу.

Пунктом 2.3.7 розділу II Регламенту провадження депозитарної діяльності Центрального депозитарію цінних паперів передбачений порядок надання інформаційної довідки про акціонерів, які є власниками 10 і більше відсотків від статутного капіталу емітента на підставі реєстру власників іменних цінних паперів.

Враховуючи наведену вище інформацію, учасники Процедури закупівлі, у тому числі, Скаржник, які є акціонерними товариствами, не зможуть прийняти участь у Процедурі закупівлі та виконати наведену вище умову Документації щодо надання у складі пропозиції конкурсних торгів нотаріально завірненої копії виписки (витягу) з реєстру власників іменних цінних паперів осіб, які володіють часткою в розмірі 25 і більше відсотків статутного капіталу, оскільки законодавством не передбачене надання вказаних вище документів.

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

Дії Замовника (в частині встановлення зазначеної вище умови Документації) порушують вимоги частини четвертої статті 22 Закону та принцип здійснення закупівель, визначений статтею 3 Закону, а саме – недискримінація учасників.

Виходячи з наведеного, Замовник повинен внести відповідні зміни до Документації в цій частині.

3. ПрАТ "НВК "ДІАПРОФ-МЕД" у Скарзі зазначає, що форма пропозиції конкурсних торгів, яка міститься у додатку 1 Документації, містить вимоги, що суперечать пункту 7 розділу III Документації.

Скаржник повідомляє, що відповідно до розділу I Документації предметом закупівлі є медичні вироби, в пункті 7 розділу III Документації встановлені вимоги до предмету закупівлі з посиланням на технічний регламент або свідоцтво про державну реєстрацію медичного виробу. В той же час, зауважує Скаржник, додатком 1 Документації вимагається зазначити відомості, які, на думку ПрАТ "НВК "ДІАПРОФ-МЕД", не мають відношення до предмета закупівлі, а саме – "№ реєстраційного посвідчення", що відповідно до Постанови КМУ від 26.05.2005 № 376 є документом, що підтверджує факт державної реєстрації лікарського засобу.

За твердженням Скаржника, фактично постачальник медичних виробів не може виконати вимоги Документації, що складені з порушенням законодавства в сфері обігу медичних виробів.

Замовник не надав пояснень стосовно даного пункту Скарги.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Згідно з пунктом 3 розділу 1 Документації предметом Процедури закупівлі є вироби медичні.

Відповідно до пункту 7 розділу 3 Документації медичні вироби повинні бути зареєстровані в Україні та/або дозволені для введення в обіг та/або експлуатацію (застосування) відповідно до законодавства. Ця вимога засвідчується, зокрема, завіреною копією Свідоцтва про державну реєстрацію медичного виробу, що свідчить про наявності медичного виробу в Державному реєстрі медичної техніки та виробів медичного призначення.

Відповідно до пункту 2 розділу 3 Документації пропозиція конкурсних торгів, яка подається учасником Процедури закупівлі, повинна складатися, зокрема, із заповненої форми пропозиції конкурсних торгів (у двох автентичних примірниках, один з яких прошивається з документами пропозиції конкурсних торгів, інший – не прошиваючись та не нумеруючись, вкладається до конверту з пропозицією конкурсних торгів), яка оформлюється згідно з додатком 1 до Документації.

У додатку 1 Документації визначена "форма пропозиції конкурсних торгів".

Згідно з пунктом 10 додатку 1 Документації учасник Процедури закупівлі повинен вказати у "формі пропозиції конкурсних торгів" номер реєстраційного посвідчення.

Відповідно до пункту 6 Порядку державної реєстрації (перереєстрації) лікарських засобів затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 26 травня 2005 року № 376 факт державної реєстрації лікарського засобу засвідчується реєстраційним посвідченням на лікарський засіб, факт державної реєстрації медичного імунобіологічного препарату засвідчується реєстраційним посвідченням на лікарський засіб (медичний імунобіологічний препарат).

Враховуючи наведену вище інформацію, Документація містить зазначені вище суперечності, які можуть бути усунені шляхом внесення до неї відповідних змін.

Дії Замовника в частині встановлення зазначених вище умов Документації порушують вимоги частини третьої статті 22 Закону та принципи здійснення закупівель, визначені статтею 3 Закону, а саме: недискримінація учасників, відкритість та прозорість на всіх стадіях закупівель.

Виходячи з наведеного вище, Замовник повинен внести відповідні зміни у Документацію в цій частині.

Враховуючи інформацію, викладену у мотивувальній частині цього рішення, Колегією встановлено, що під час проведення Процедури закупівлі Замовник допустив порушення, які на момент прийняття Колегією цього рішення можна виправити шляхом зобов'язання Замовника внести зміни до документації конкурсних торгів.

Згідно з абзацами першим та другим частини десятої 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 одержаної за скаргою інформації, виходячи з положень абзацу третього частини одинадцятої статті 18 Закону.

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

Враховуючи викладене, керуючись частиною третьою статті 8 та статтею 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 Міністерство охорони здоров'я України внести зміни до документації конкурсних торгів на закупівлю – "21.20.2. Тест-системи для скринінгу донорської крові на маркери гепатиту В" [оголошення № 194354, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу з питань державних закупівель, бюлетень від 10.09.2015 № 333(10.09.2015)] з метою усунення порушень, зазначених в мотивувальній частині цього рішення.

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

А. БОБК