



**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

№ 893-р/пк-ск від 10.06.2015

вих. лист від

№

Товариство з обмеженою
відповідальністю "Ледум"
вул. Героїв Сталінграду, 17,
м. Дніпропетровськ, 49069

Клінічна лікарня "Феофанія"
Державного управління
справами

вул. Академіка Заболотного, 21,
м. Київ, 03680

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), ознайомившись з матеріалами за скаргою товариства з обмеженою відповідальністю "Ледум" (надалі – Скаржник, ТОВ "Ледум") від 30.04.2015 № 282 (зарєєстрованою в Комітеті 05.05.2015 за № 8-20/1074-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо встановлення клінічною лікарнею "Феофанія" Державного управління справами (надалі – Замовник, КЛ "Феофанія") дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів на закупівлю – "код 32.50.1. Витратні матеріали для трансфузіології" [оголошення № 114582, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 17.04.2015 № 235 (17.04.2015)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

Скаржник повідомляє про встановлення Замовником дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів (надалі – Документація) та просить, зокрема, зобов'язати Замовника внести зміни до Документації.

Рішенням Колегії від 06.05.2015 № 643-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду та Процедура закупівлі призупинена на строк до винесення рішення за Скаргою.

У відповідь на запит Колегії від 06.05.2015 № 20-29.3/06-1428-дз Замовник листом від 14.05.2015 № 1-20/1034 надав копії документів та пояснення щодо проведення ним Процедури закупівлі.

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

1. Скаржник у Скарзі стверджує, що Замовник у Документації об'єднав предмет закупівлі продукції з різними кодами ДК 016:2010. Згідно з Документацією предметом закупівлі є: "ДК 016:2010 код 32.50.1 – інструменти і прилади медичні хірургічні та стоматологічні (витратні матеріали для трансфузіології)". Згідно з додатком 1 Документації предмет закупівлі складається з 20 товарів.

За інформацією Скаржника:

- пункти 9, 12, 13 Специфікації (Тех-фактор VIII тест. Набір реагентів для визначення активності VIII фактора згортання крові, Моноклональний реагент анти-А флакон, 10 мл, Моноклональний реагент анти-В флакон, 10 мл) згідно державного класифікатору продукції та послуг ДК 016:2010 відносяться до коду 21.20.23 – реактиви діагностичні та інші фармацевтичні препарати;

- пункти 7 та 18 (Тест-кювети до портативного експрес-аналізатора вільного гемоглобіну; Мікрокювета гемоглобінова) відносяться до ДК 016:2010 код 23.13.1 – скло порожнисте;

- пункт 10 (Масло імерсійне) відноситься до ДК 016:2010 код 10.41.2 – олії сирі;

- пункт 11 (Скельця для мазків крові) відноситься до ДК 016:2010 код 23.19.2 – скло технічне та інше скло;

- пункт 19 (Нб-сон комплект 2 розчина для перевірки, norm, high) відноситься до ДК 016:2010 код 20.59.5 – Продукти хімічні різноманітні.

Таким чином, включення в предмет закупівлі "ДК 016:2010 код 32.50.1 – інструменти і прилади медичні хірургічні та стоматологічні (витратні матеріали для трансфузіології)" товару з іншим кодом згідно з Державним Класифікатором суперечить законодавству України (товари, які мають різний код Державного Класифікатору не можуть включатися в один предмет закупівлі).

Стосовно наведеного пункту Скарги Замовник повідомив, що у відповідності із законодавством України кожен із зазначених у додатку 1 Документації товарів відноситься до коду 32.50.1 – "Інструменти і прилади медичні, хірургічні та стоматологічні" Державного класифікатора продукції та послуг ДК 016:2010 як витратні матеріали для трансфузіології.

Водночас, Замовник не погоджується із твердженнями Скаржника про віднесеність деяких товарів із додатку 1 Документації до інших кодів Державного класифікатора продукції та послуг ДК 016:2010, ніж код 32.50.1 ДК 016:2010. Так, у коді 21.20.23 ДК 016:2010 вказано "реактиви діагностичні та інші фармацевтичні препарати", що не має відношення до пунктів 9, 12, 13 додатку 1 Документації. Крім того, згідно з вимогами чинного законодавства України предмет закупівлі товарів і послуг визначається за показником п'ятого знака (класифікаційне угруповання "категорія") Державного класифікатора продукції та послуг ДК 016:2010, а не шостого знаку цього Класифікатора, на чому у даному випадку наполягає Скаржник. Також у коді 23.13.1 ДК 016:2010 зазначено "скло порожнисте", що не відповідає товарам, зазначеним у пунктах 7 та 18 додатку 1 Документації; у коді 10.41.2 ДК 016:2010 вказано "олії сирі", що не відповідає товару, зазначеному у пункті 10 додатку 1 Документації; у коді 23.19.2 ДК 016:2010 зазначено "скло технічне та інше скло", що не відповідає товару, зазначеному у пункті 11 додатку 1 Документації; а у коді 20.59.5 ДК 016:2010 вказано "продукти хімічні різноманітні", що не відповідає товару, зазначеному у пункті 19 додатку 1 Документації.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Згідно з пунктом 21 частини першої статті 1 Закону предмет закупівлі – товари, роботи чи послуги, які закупаються замовником у межах єдиної процедури закупівлі, на які учасникам дозволяється подавати пропозиції конкурсних торгів (кваліфікаційні, цінові пропозиції) або пропозиції на переговорах (у разі застосування переговорної процедури закупівлі). Предмет закупівлі визначається замовником у порядку, встановленому Уповноваженим органом.

Відповідно до абзацу першого підпункту 2.1 Порядку визначення предмета закупівлі, затвердженого наказом Міністерства економіки України від 26.07.2010 № 921 (зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 6 серпня 2010 року за № 623/17918) предмет закупівлі товарів і послуг визначається замовником згідно з пунктами 20 і 27 частини першої статті 1 Закону України "Про здійснення державних закупівель" та на основі Державного класифікатора продукції та послуг ДК 016:2010, затвердженого наказом Державного комітету України з питань технічного регулювання та споживчої політики від 11 жовтня 2010 року № 457, за показником п'ятого знака (класифікаційне угруповання "категорія") із зазначенням у дужках конкретної назви товару чи послуги.

При цьому замовник може визначити окремі частини предмета закупівлі (лоти) за показниками шостого-десятого знаків зазначеного Класифікатора, а також за обсягом, номенклатурою та місцем поставки товарів, виконання робіт або надання послуг.

Відповідно до пункту 3 розділу I Документації предметом закупівлі є "ДК 016-2010 код 32.50.1) інструменти і прилади медичні, хірургічні та стоматологічні (витратні матеріали для трансфузіології)".

У специфікації додатку 1 Документації наведена інформація про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі та визначено, що предметом закупівлі є:

№ з/п	Найменування предмета закупівлі	Одиниця виміру	Необхідна кількість
1	Пробірки для забору цільної крові на біохімічні дослідження 8 мл (100 шт/уп)	шт	20
2	Контейнери для донорської крові з консервантом CPDA-1 350/350	шт	200
3	Одноразові скарифікатори для взяття капілярної крові (200 шт/уп)	шт	3000
4	Витратна система для апарата Автоферез С в комплекті: набір одноразового використання	шт	175
5	Пробірки для забору цільної крові на ІФА- дослідження (100 шт/уп)	шт	10
6	Контейнери потрійні для крові з антикоагулянтом ЦДФ та додатковим розчином С.А.Г.М.	шт	800
7	Тест-кювети до портативного експрес-аналізатора вільного гемоглобіну (25 шт/уп)	шт	6
8	Комплект розхідних матеріалів для апарату Trima Accel	шт	3
9	Тех-фактор VIII тест. Набір реагентів для визначення активності VIII фактора згортання крові	шт	50
10	Масло імерсійне	шт	2
11	Скельця для мазків крові	шт	40
12	Моноклональний реагент анти-А флакон, 10 мл (100 доз)	шт	15
13	Моноклональний реагент анти-В флакон, 10 мл (100 доз)	шт	15
14	Пробірки для забору цільної крові на ПЛР-дослідження 5 мл (100 шт/уп)	шт	10
15	Пробірка Епендорфа (мікроцентрифужна) 0,5 мл (1000 шт.)	шт	500
16	Пробірка Епендорфа (мікроцентрифужна) 1,5 мл (500 шт.)	шт	1500

17	Контейнери потрібні для крові з антикоагулянтом ЦДФ, додатковим розчином С.А.Г.М. та лейкоцитарним фільтром	шт	300
18	Мікрокувета гемоглобінова (50 шт/уп)	шт	40
19	Нб-сop комплект 2 розчина для перевірки, norm, high	шт	12
20	Системи для взяття капілярної крові	шт	40

Колегією було направлено запит від 29.05.2015 № 20-29.3/06-1804-дз до державного підприємства "Науково-дослідний інститут метрології вимірювальних і управляючих систем" про надання інформації, чи відносяться до коду 32.50.1 згідно з державним класифікатором продукції та послуг товари зазначені в переліку предмету закупівлі.

У відповідь на запит Колегії державне підприємство "Науково-дослідний інститут метрології вимірювальних і управляючих систем" листом від 03.06.2015 № 19/603 повідомило, зокрема, "за результатами аналізу наведеного у вищезгаданому листі переліку товарів можна зробити висновок, що віднесення їх до одного класифікаційного угруповання ДК 016:2010 (32.50.1 "Інструменти і прилади медичні, хірургічні та стоматологічні") є некоректним, оскільки деякі позиції цього переліку слід класифікувати в інших угрупованнях. Зокрема, реактиви для визначення групи крові класифікують в угрупованні 21.20.2 "Препарати фармацевтичні, інші", реагенти діагностичні – в 20.59.5 "Продукти хімічні різноманітні", масло імерсійне – в 20.14.7 "Продукти хімічні органічні, основні, різноманітні."

Дії Замовника в частині об'єднання в один предмет закупівлі товарів, які відносяться до різних кодів державного класифікатора, без поділу предмета закупівлі на лоти порушує вимоги Закону та обмежує коло потенційних учасників Процедури закупівлі та є дискримінаційним, у тому числі, до Скаржника, що порушує вимоги статті 22 Закону та принципи здійснення закупівель визначені статтею 3 Закону – недискримінація учасників.

Враховуючи викладене, Замовник має внести зміни до Документації в цій частині.

2. Скаржник повідомляє, що у додатку 1 Документації в переліку предмету закупівлі наявні витратна система для апарата Автоферез С в комплекті: набір одноразового використання та Комплект розхідних матеріалів для апарату Trima Accel. Скаржник повідомляє, що згідно Свідоцтва про державну реєстрацію № 11580/2012 від 08.06.2012 Trima Accel є продукцією компанії Terumo BCT, Inc. Розхідні матеріали для апарату Trima Accel є також продукцією Terumo BCT, Inc. Таким чином запропонувати Комплект розхідних матеріалів для апарату Trima Accel може лише офіційний дистриб'ютор цієї продукції в Україні, або компанія, якій надано Гарантійний лист виробника або його уповноваженого представника.

На думку Скаржника, відповідно до Свідоцтва про державну реєстрацію № 12873/2013 від 16.08.2013 "Апарат для плазмаферезу "Автоферез-С" є продуктом компанії Fenwal, Inc. Згідно із Свідоцтвом про державну реєстрацію від 20.05.2013 № 8008/2008 "Набори одноразових комплектів для проведення процедури плазмаферезу "Autopheresis-С" також є продукцією компанії Fenwal, Inc. Таким чином, на думку ТОВ "Ледум", запропонувати "витратну систему для апарата Автоферез С в комплекті: набір одноразового використання" може лише офіційний дистриб'ютор цієї продукції в Україні, або компанія, якій надано Гарантійний лист виробника або його уповноваженого представника.

Таким чином, до переліку предмету закупівлі включені товари, які виробляються лише одним виробником та поставляти які може лише офіційний представник такого виробника або компанія, якій представник виробника надав Гарантійний лист, що обмежує можливе коло учасників конкурсних торгів та дискримінує учасників, які не є офіційними представниками цих виробників.

Стосовно наведеного пункту Скарги Замовник повідомив, що обидва апарати (Автоферез С і Trima Accel) перебувають у власності Замовника на законних підставах та експлуатуються Замовником в інтересах пацієнтів. Тому, на думку Замовника, він має право закупати товари, що необхідні для належної експлуатації даних апаратів.

Натомість, з метою забезпечити максимальну конкуренцію серед учасників Процедури закупівлі, у Специфікації (Додаток 1 Документації) Замовник встановив правило, за яким "пропозиції подаються відповідно зазначених найменувань або їх еквівалент".

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Відповідно до пункту 3 розділу I Документації предметом закупівлі є "ДК 016-2010 код 32.50.1) інструменти і прилади медичні, хірургічні та стоматологічні (витратні матеріали для трансфузіології)".

Згідно з пунктом 8 розділу 3 Документації подання пропозицій за окремими частинами предмету закупівлі не передбачено.

Відповідно до пункту 7 розділу 3 Документації інформація про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі зазначені у додатку 1.

У додатку 1 Документації наведена "Специфікація", відповідно до якої предмет закупівлі не поділений на лоти та складається з 20 позицій, а саме:

- "пробірки для забору цільної крові на біохімічні дослідження 8 мл (100 шт/уп);
- контейнери для донорської крові з консервантом CPDA-1 350/350;
- одноразові скарифікатори для взяття капілярної крові (200 шт/уп);
- витратна система для апарата Автоферез С в комплекті: набір одноразового використання;
- пробірки для забору цільної крові на ІФА- дослідження (100 шт/уп);
- контейнери потрійні для крові з антикоагулянтом ЦДФ та додатковим розчином С.А.Г.М.;
- тест-кювети до портативного експрес-аналізатора вільного гемоглобіну (25 шт/уп);
- комплект розхідних матеріалів для апарату Trima Accel;
- тех-фактор VIII тест. Набір реагентів для визначення активності VIII фактора згортання крові;
- масло імерсійне;
- скельця для мазків крові;
- моноклональний реагент анти-А флакон, 10 мл (100 доз);
- моноклональний реагент анти-В флакон, 10 мл (100 доз);
- пробірки для забору цільної крові на ПЛР-дослідження 5 мл (100 шт/уп);
- пробірка Епендорфа (мікроцентрифужна) 0,5 мл (1000 шт.);
- пробірка Епендорфа (мікроцентрифужна) 1,5 мл (500 шт);
- контейнери потрійні для крові з антикоагулянтом ЦДФ, додатковим розчином С.А.Г.М. та лейкоцитарним фільтром;
- мікрокювета гемоглобінова (50 шт/уп);
- Hb-con комплект 2 розчина для перевірки, norm, high;
- системи для взяття капілярної крові".

Таким чином, закупівля здійснюється без поділу Замовником предмета закупівлі на лоти.

У додатку 1 Документації міститься вираз: "пропозиції подаються відповідно зазначених найменувань або їх еквівалент".

Згідно з пунктом 4 додатку 1 Документації учасник повинен надати оригінал гарантійного/авторизаційного листа виробника (представництва, філії виробника – якщо їх відповідні повноваження поширюються на територію України) або представника, дилера, дистриб'ютора уповноваженого на це виробником, яким підтверджується можливість поставки товару, який є предметом закупівлі цих торгів (зазначається номер оголошення про заплановану закупівлю) та пропонується Учасником, у кількості, зі строками придатності та в терміни, визначені документацією конкурсних торгів та пропозицією учасника торгів (може бути викладений на російській мові).

Колегією було направлено запит від 07.05.2015 № 20-29.3/06-1457-дз до Державної служби України з лікарських засобів щодо надання інформації про перелік виробників, які виробляють комплект розхідних матеріалів для апарату Trima Accel та витратну систему для

апарата Автоферез С в комплекті: набір одноразового використання, а також товари, які є їх аналогами/еквівалентами.

У відповідь на запит Колегії державна служба України з лікарських засобів листом від 15.05.2015 № 339-1.2/5.1/50-15 повідомила, зокрема, "медичні вироби:

1. "Апарат для плазмаферезу "Автоферез-С"" виробництва Fenwal, Inc. (USA) на заводі: Sparton Medical Systems Colorado, LLC (USA) (наказ Держлікслужби України від 16.08.2013 № 1089; свідоцтво про державну реєстрацію № 12873/2013 від 16.08.2013) в додатку 222 позиції;

2. "Системи аферезу компонентів крові" виробництва Terumo BCT, Inc (USA) (наказ Держлікслужби України від 08.06.2012 № 467; свідоцтво про державну реєстрацію № 11580/2012 від 08.06.2012), в додатку 587 позицій".

На засіданні Колегії, яке відбулося 10.06.2015, представник Замовника та представник Скаржника підтвердили інформацію, що лише один виробник виробляє комплект розхідних матеріалів для апарату Trima Accel та витратну систему для апарата Автоферез С в комплекті: набір одноразового використання.

На засіданні Колегії, яке відбулося 10.06.2015, представник Замовника надав на розгляд Колегії копії листів:

- лист від 08.06.2015 № 059 товариства з обмеженою відповідальністю "Лабікс" до Замовника, зокрема, що за отриманням оригіналу гарантійного/ авторизаційного листа від виробника ТОВ "Ледум" не зверталось;

- лист від 27.05.2015 № 47/6 товариства з обмеженою відповідальністю "Фрамаско" до Замовника, зокрема, що за отриманням оригіналу гарантійного/ авторизаційного листа від виробника ТОВ "Ледум" не зверталось;

- лист від 22.05.2015 № 057/К-М/15 товариства з обмеженою відповідальністю "Кор-Медікал" до Замовника, зокрема, що за отриманням оригіналу гарантійного/ авторизаційного листа від виробника ТОВ "Ледум" не зверталось.

Об'єднання Замовником Предмета закупівлі в один лот обмежує права тих суб'єктів господарювання, які постачають комплект розхідних матеріалів для апарату Trima Accel та витратну систему для апарата Автоферез С в комплекті: набір одноразового використання, у тому числі Скаржника, на участь у Процедурі закупівлі, які не можуть одночасно запропонувати до постачання всі види товару, що є предметом закупівлі.

Дії Замовника в частині об'єднання предмета закупівлі в один лот порушують вимоги статті 22 Закону та принципи здійснення закупівель визначені статтею 3 Закону – недискримінація учасників.

Таким чином, Замовник вчинив порушення, які можуть бути усунені шляхом зобов'язання Замовника внести зміни до документації конкурсних торгів.

Відповідно до абзаців першого та другого частини десятої статті 18 Закону України "Про здійснення державних закупівель" за результатами розгляду скарги орган оскарження має право прийняти рішення про встановлення або відсутності порушень процедури закупівлі (у тому числі порушення порядку оприлюднення або неоприлюднення інформації про державні закупівлі, передбаченої цим Законом) та про заходи, що повинні вживатися для їх усунення, зокрема зобов'язати замовника, генерального замовника повністю або частково скасувати свої рішення, надати необхідні документи, роз'яснення, усунути будь-які дискримінаційні умови (у тому числі ті, що зазначені в технічній специфікації, яка є складовою частиною документації з конкурсних торгів, кваліфікаційної документації), привести документацію конкурсних торгів (кваліфікаційну документацію, запит цінкових пропозицій) у відповідність із вимогами законодавства, або за 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 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 клінічну лікарню "Феофанія" Державного управління справами внести зміни до документації конкурсних торгів на закупівлю – код 32.50.1. Витратні матеріали для трансфузіології" [оголошення № 114582, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 17.04.2015 № 235 (17.04.2015)] з метою усунення порушень, зазначених у мотивувальній частині цього рішення.

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

С.МОРОЗ