



**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

№ 81-р/пк-ск від 24.01.2014

вих. лист від

№

Товариство з обмеженою
відповідальністю "Міраж Трейд"
вул. Народного Ополчення, буд. 25,
м. Київ, 03680

Міністерство оборони України
Повітрофлотський проспект, 6,
м. Київ, 03168

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 "Міраж Трейд" (надалі – Скаржник, ТОВ "Міраж Трейд") від 30.12.2013 № 7 (zareestrovano в Комітеті 31.12.2013 за № 8-20/3884-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо встановлення Міністерством оборони України (надалі – Замовник) дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів на закупівлю "Код 56.29.1. послуги щодо забезпечення харчуванням за контрактом (послуги щодо забезпечення харчуванням, продуктами харчування особового складу військових частин та військових навчальних закладів Збройних Сил України, інших осіб, які згідно з законодавством мають право на забезпечення харчуванням у стаціонарних та польових

умовах та годування штатних тварин)" [оголошення № 226045, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 16.12.2013 № 99/1 (842/1)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

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

- 1) прийняти Скаргу до розгляду;
- 2) зобов'язати Замовника внести зміни до документації конкурсних торгів.

Рішенням Колегії від 31.12.2013 № 2073-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду та Процедура закупівлі призупинена на строк до винесення рішення за Скаргою.

Листом від 31.12.2013 № 20-29.1/03-5171-дз Колегією до Замовника був надісланий запит про надання інформації та документів щодо проведення ним Процедури закупівлі.

Листом від 10.01.2014 № 286/2/59 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. ТОВ "Міраж Трейд" у Скарзі зазначає, що документацією конкурсних торгів (надалі – Документація) вимагається надання учасниками Процедури закупівлі у складі їх пропозицій конкурсних торгів довідки в довільній формі, яка містить інформацію про відсутність в учасника перед військовими частинами та установами Збройних сил України заборгованості щодо освіження продовольства непорушних запасів станом на 01.01.2014 та простроченої заборгованості за спожиті комунальні послуги та енергоносії.

За твердженням Скаржника, вказана вимога Документації позбавляє учасника, який має судові справи з приводу заборгованості по комунальним платежам, які станом на дату проведення Процедури закупівлі не вступили в законну силу, права на участь в Процедурі закупівлі.

Скаржник стверджує, що чинне законодавство України не містить повний перелік установ Збройних Сил України, що не надає можливості суб'єкту оскарження не лише чітко встановити факт відсутності чи наявності у нього заборгованості перед установами Збройних Сил України, а і взагалі з'ясувати факт існування господарських відносин між суб'єктом оскарження і установами Збройних Сил України.

Замовник у своїх поясненнях по суті Скарги зазначає, що вимога подання довідки у довільній формі, яка містить інформацію про відсутність в учасника перед військовими частинами та установами Збройних Сил України заборгованості щодо освіження продовольства непорушних запасів станом на 01.01.2014, в Документації відсутня взагалі. Замовнику незрозуміло, яким документом користувалось ТОВ "Міраж Трейд", оскаржуючи подання довідки, яка не передбачена Документацією.

Стосовно вимоги щодо подання довідки про відсутність простроченої заборгованості за спожиті комунальні послуги та енергоносії Замовник повідомляє, що наявність у підприємства тривалої заборгованості перед Міністерством оборони України та установами Збройних Сил України вказує на те, що воно не в змозі виконати свої зобов'язання за попередніми договорами, що в свою чергу ставить під сумнів можливість виконання ним будь-яких зобов'язань у майбутньому та може призвести до зриву процесу харчування військовослужбовців Збройних Сил України.

Стосовно неможливості Скаржника чітко встановити факт відсутності чи наявності у суб'єкта оскарження заборгованості перед установами Збройних Сил України, і взагалі з'ясувати факт існування господарських відносин між суб'єктом оскарження і установами Збройних Сил. Замовник повідомляє, що відповідно до пункту 6.4.12 основних умов договору Документації Виконавець, тобто надавач послуг, зобов'язаний здійснювати оплату за отримані комунальні послуги та енергоносії на підставі договорів, укладених виконавцем з прямими постачальниками цих послуг, у разі технічної неможливості укладання прямих договорів вони укладаються з КЕВ (КЕЧ районів), тому Виконавець, який згідно укладених договорів отримував комунальні послуги, чітко знає стан розрахунків за них.

Замовник у своїх поясненнях стверджує, що Скаржник не укладав з Міністерством оборони України договорів на отримання комунальних послуг та енергоносіїв та у нього відсутня відповідна заборгованість, тому йому достатньо надати довідку довільної форми стосовно відсутності таких договірних зобов'язань та відсутності заборгованості за комунальні послуги та енергоносії, про що зазначено у Документації.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено, що у Документації відсутня вимога про надання учасниками Процедури закупівлі у складі їх пропозицій конкурсних торгів довідки у довільній формі, яка містить інформацію про відсутність в учасника перед військовими частинами та установами Збройних сил України заборгованості щодо освіження продовольства непорушних запасів станом на 01.01.2014.

Разом з цим, відповідно до підпункту 2 підпункту 7.3 пункту 7 розділу III Документації для підтвердження відповідності пропозиції конкурсних торгів технічним, якісним, кількісним та іншим вимогам замовника до предмета закупівлі учасник у складі пропозиції конкурсних торгів повинен надати, зокрема, довідку у довільній формі, яка містить інформацію про відсутність в учасника перед військовими частинами та установами Збройних Сил України простроченої заборгованості за спожиті комунальні послуги та енергоносії (відповідно до укладених договорів про надання цих послуг) на дату розкриття пропозицій конкурсних торгів. У разі, якщо в учасника не було договірних зобов'язань з військовими частинами та установами Збройних Сил України про споживання комунальних послуг та енергоносіїв, необхідно надати довідку довільної форми щодо відсутності таких договірних зобов'язань.

Предмет закупівлі визначений Замовником, як "послуги щодо забезпечення харчуванням, продуктами харчування особового складу військових частин та військових навчальних закладів Збройних Сил України, інших осіб, які згідно з законодавством мають право на забезпечення харчуванням у стаціонарних та польових умовах та годування штатних тварин".

Пунктом 2 розділу VI Документації визначені основні умови договору, додатком 3 Документації встановлені технічні вимоги до предмету закупівлі, в яких відсутні вимоги щодо надання комунальних послуг та енергоносіїв.

Таким чином, надання учасниками Процедури закупівлі вказаних вище довідок не підтверджує відповідність пропозицій конкурсних торгів вказаних учасників технічним, якісним, кількісним та іншим вимогам Замовника до предмета закупівлі.

Також слід зазначити, що законодавство України не містить чіткого переліку установ Збройних Сил України.

Встановлення в Документації вказаної вище вимоги порушує один з основних принципів здійснення закупівель, встановлений статтею 3 Закону, а саме – відкритість та прозорість на всіх стадіях закупівель.

Крім того, Замовником не доведена та не обґрунтована необхідність встановлення у Документації вказаної вимоги.

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

2. ТОВ "Міраж Трейд" у Скарзі зазначає, що у Документації Замовником встановлено вимогу стосовно зобов'язання виконавцем надавати на вимогу Департаменту

внутрішнього аудиту та фінансового контролю Міністерства оборони України документи для здійснення контролю фактичних видатків та обґрунтованості цін на послуги. Здійснювати коригування ціни на послуги за результатами контролю Департаментом внутрішнього аудиту та фінансового контролю Міністерства оборони України фактичних видатків та обґрунтованості цін на послуги за перевірений період шляхом укладення відповідних додаткових угод.

Скаржник стверджує, що згідно зі статтею 11 Закону України "Про ціни і ціноутворення", вільні ціни встановлюються суб'єктами господарювання самостійно за згодою сторін на всі товари, крім тих, щодо яких здійснюється державне регулювання цін.

Відповідно до статті 12 Закону України "Про ціни і ціноутворення" державні регульовані ціни запроваджуються на товари, які справляють визначальний вплив на загальний рівень і динаміку цін, мають істотну соціальну значущість, а також на товари, що виробляються суб'єктами, які займають монопольне (домінуюче) становище на ринку.

Замовник у своїх поясненнях по суті Скарги зазначає, що дана вимога визначена для попередження перевитрачання коштів державного бюджету та раціонального їх використання.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Частиною третьою статті 189 Господарського кодексу України визначено, що суб'єкти господарювання використовують у своїй діяльності вільні та державні регульовані ціни.

Згідно зі статтею 190 Господарського кодексу України вільні ціни визначаються на всі види продукції (робіт, послуг), за винятком тих, на які встановлено державні регульовані ціни. Вільні ціни визначаються суб'єктами господарювання самостійно за згодою сторін, а у внутрішньогосподарських відносинах – також за рішенням суб'єкта господарювання.

Пунктом 2 розділу VI Документації визначені основні умови договору, підпунктом 6.4.14 яких встановлено наступну вимогу: "Надавати, на вимогу Департаменту внутрішнього аудиту та фінансового контролю Міністерства оборони України, документи для здійснення контролю фактичних видатків та обґрунтованості цін на Послуги.

Здійснювати коригування ціни Послуг за результатами контролю Департаментом внутрішнього аудиту та фінансового контролю Міністерства оборони України фактичних видатків та обґрунтованості цін на Послуги за перевірений період шляхом укладання відповідних додаткових угод".

Частиною п'ятою статті 40 Закону України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон) визначений вичерпний перелік випадків, коли істотні умови договору про закупівлю можуть змінюватись після його підписання до виконання зобов'язань сторонами у повному обсязі.

Вимога підпункту 6.4.14 пункту 2 розділу VI Документації є непрозорою по відношенню до учасників Процедури закупівлі, зокрема, Скаржника, а дії Замовника в частині її встановлення такими, що порушують один з принципів здійснення закупівель, встановлений статтею 3 Закону, а саме – відкритість та прозорість на всіх стадіях закупівель, а також не відповідає положенням частини п'ятої статті 40 Закону.

Крім того, Замовником не доведена та не обґрунтована необхідність встановлення у Документації вказаної вимоги.

Отже, Замовник має внести зміни до Документації у цій частині.

Враховуючи викладене Колегією 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 відсутності 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.

З огляду на викладене, наведені вище обставини свідчать про наявність підстав для задоволення Скарги повністю.

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 Міністерство оборони України внести зміни до документації конкурсних торгів на закупівлю – "Код 56.29.1. послуги щодо забезпечення харчуванням за контрактом (послуги щодо забезпечення харчуванням, продуктами харчування особового складу військових частин та військових навчальних закладів Збройних Сил України, інших осіб, які згідно з законодавством мають право на забезпечення харчуванням у стаціонарних та польових умовах та годування штатних тварин)" [оголошення № 226045, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 16.12.2013 № 99/1 (842/1)] з метою усунення порушень, зазначених у мотивувальній частині цього рішення.

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

Л. КОЛІСНИК