



**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

№ 1111 -р/пк-ск від 12.09.2014

вих. лист від

№

Фізична особа-підприємець
Клишніков Володимир Іванович
вул. Зінківська, 9, кв. 28,
м. Полтава, 36009

Державна установа
"Національний інститут серцево-
судинної хірургії
ім. М.М. Амосова Національної
академії медичних наук України"
вул. М. Амосова, 6, 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), розглянувши скаргу фізичної особи-підприємця Клишнікова Володимира Івановича (надалі – Скаржник, ФОП Клишніков В. І.) від 21.08.2014 № 6 (зарєєстрованою в Комітеті 22 серпня 2014 року за № 8-20/1992-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо встановлення державною установою "Національний інститут серцево-судинної хірургії ім. М.М. Амосова Національної академії медичних наук України" (надалі – Замовник) дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів на закупівлю "код 26.60.1. Устаткування радіологічне,

електромедичне та електротерапевтичне устаткування (для електрофізіології та кардіостимуляції)" [оголошення № 148887, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 28.07.2014 № 51(28.07.2014)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

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

- 1) призупинити Процедуру закупівлі на строк до винесення рішення за Скаргою;
- 2) зобов'язати Замовника внести зміни до документації конкурсних торгів.

Рішенням Колегії від 22.08.2014 № 1014-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 22.08.2014 № 20-29.3/06-2455-дз Замовник листом від 29.08.2014 № 04-34/3349 надав матеріали та пояснення по суті Скарги.

У ході розгляду Скарги та наданих Замовником документів Колегією встановлено наступне.

1. ФОП Клишніков В. І. у Скарзі зазначає, що згідно з істотними умовами договору про закупівлю оплата за товар, який надано Постачальником, проводиться за фактом поставки протягом ____ календарних днів, у разі наявності та в межах відповідних бюджетних асигнувань. При цьому, за твердженням Скаржника, у розділі III документації конкурсних торгів (надалі – Документація) Замовник вимагає учасника заповнити пропозицію конкурсних торгів за встановленим бланком, в якому також вимагає надати інформацію про умови оплати: за фактом поставки протягом ____ календарних днів, у разі наявності та в межах відповідних бюджетних асигнувань.

Скаржник стверджує, що він, як потенційний учасник, не може володіти інформацією щодо наявності та помісячного розпису бюджетних асигнувань Замовника, а тому не володіє достовірною інформацією щодо можливих термінів оплати продукції у разі обрання його переможцем Процедури закупівлі.

Разом із цим, на думку Скаржника, відсутність такої інформації унеможливорює належне формування ціни, адже Скаржнику неможливо належним чином спрогнозувати свої витрати на користування банківським кредитом протягом строку надання замовнику товарного кредиту. Разом із цим, враховуючи те, що продукція, яка є предметом закупівлі, не виробляється в Україні, її виробники вимагають здійснення попередньої оплати за продукцію.

Таким чином, за твердженням Скаржника, Замовником створені невідкриті та непрозорі умови закупівлі, які вимушують його враховувати максимальні ризики цього контракту та включати до ціни пропозиції максимальні витрати на обслуговування товарного кредиту. З боку Замовника, на думку Скаржника, це є порушенням принципу максимальної економії та ефективності використання бюджетних коштів.

Замовник у своїх поясненнях по суті Скарги зазначає, що з метою забезпечення дотримання принципів рівних умов конкуренцій між учасниками, а також недопущення фактів дискримінації учасників Замовник пропонує потенційним учасникам під час складання цінової пропозиції самостійно визначати термін поставки та термін оплати товарів, що є предметом торгів. В свою чергу, за твердженням Замовника він здійснює оплату товарів (приймає бюджетні та фінансові зобов'язання) лише у випадку наявності та в межах відповідних бюджетних асигнувань. Фінансування Процедури закупівлі цілком здійснюється за рахунок державного бюджету України. Тому Замовник вважає, що формулювання в істотних умовах договору вказаної умови цілком відповідає вимогам чинного законодавства України.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Згідно з пунктом 2 розділу III Документації пропозиція конкурсних торгів, яка подається учасником Процедури закупівлі, повинна складатися зокрема, з:

- пропозиції конкурсних торгів, складеної за формою, наведеною в пункті 2 розділу III Документації;

- істотних умов договору згідно з підпунктом 2.2 розділу 6 цієї Документації, які повинні бути заповнені, включно зі специфікацією, та підписані уповноваженою особою учасника і містити мастичну печатку учасника (крім підприємців, що здійснюють діяльність без печатки згідно чинного законодавства).

У пункті 10 форми "Пропозиція конкурсних торгів" зазначено, що умови оплати: за фактом поставки протягом ____ календарних днів, у разі наявності та в межах відповідних бюджетних асигнувань.

Відповідно до пункту 4.1 істотних умов договору, які обов'язково будуть включені до договору про закупівлю оплата за товар, який надано Постачальником, проводиться за фактом поставки протягом ____ календарних днів, у разі наявності та в межах відповідних бюджетних асигнувань.

Скаржник не довів та не підтвердив, яким чином зазначені вимоги Документації порушують його права та законні інтереси, пов'язані з участю у Процедурі закупівлі, та перешкоджають подати свою пропозицію конкурсних торгів.

2. За твердженням ФОП Клишнікова В. І., Замовник вимагає від учасника зазначити у формі пропозиції конкурсних торгів строки поставки товару у календарних днях з дати отримання Постачальником заявки Покупця.

При цьому, за твердженням Скаржника, в істотних умовах договору про закупівлю замовник не визначив жодних меж щодо визначення термінів поставки продукції. Вказано лише на те, що термін поставки не має перевищувати невизначену кількість календарних днів з дати отримання заявки.

Разом з цим, за твердженням Скаржника у пункті 2.13 розділу III Документації зазначено, що учасник у складі пропозиції конкурсних торгів повинен надати гарантійний лист щодо можливості термінової поставки (у термін однієї-трьох годин з моменту отримання заявки письмової/усної) препаратів лікарських у разі виникнення такої необхідності.

Однак, за словами Скаржника, по-перше, препарати лікарські не входять до предмету закупівлі. По-друге, це положення Документації суперечить вищенаведеним умовам Документації щодо заповнення форми пропозиції, які вимагають визначити термін постачання у календарних днях, а не у годинах.

Скаржник стверджує, що Замовник не визначився із питанням, у які строки йому потрібен товар, оголошений до закупівлі, що свідчить про нераціональне та неефективне використання бюджетних коштів.

Замовник у своїх поясненнях по суті Скарги зазначає, що під час складання цінової пропозиції учасник Процедури закупівлі самостійно має заповнити кількість днів, які йому необхідні для поставки товару. За твердженням Замовника, істотними умовами договору передбачено, що постачання товарів здійснюється лише за попередньою заявкою покупця. Термін поставки визначається з дати отримання постачальником заявки покупця. Замовлення товару відповідно з умовами договору здійснюється протягом 2014 року згідно із заявками покупця. Замовник повідомляє, що в деяких випадках, за наявності загрози життю осіб, що перебувають на лікуванні в його установі, виникають випадки та необхідність у терміновому постачанні товарів за договором, але в той же час Замовник звертає увагу на те, що істотними умовами договору не передбачено поставки протягом однієї - трьох годин.

Замовник у своїх поясненнях зазначає, що у пункті 2.13 розділу III Документації Замовником допущена помилка. Замовник також повідомив, що зобов'язується внести зміни до Документацію та виправити вказану невідповідність.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

2.1. Відповідно до пункту 3 розділу III Документації строк поставки товарів протягом 2014 року згідно із заявками замовника.

У пункті 11 форми "Пропозиція конкурсних торгів" зазначено, що Строки поставки: _____ календарних днів з дати отримання Постачальником заявки Покупця.

Відповідно до пункту 5.1 істотних умов договору, які обов'язково будуть включені до договору про закупівлю строк поставки товарів: товар повинен бути поставлений Покупцеві за попередньою письмовою заявкою Покупця в кількості та у строки, що не перевищують _____ календарних днів з моменту отримання Постачальником заявки Покупця.

Скаржник не довів та не підтвердив, яким чином зазначені вимоги Документації порушують його права та законні інтереси, пов'язані з участю у Процедурі закупівлі, та перешкоджають подати пропозицію конкурсних торгів.

2.2. Відповідно до підпункту 2.13 пункту 2 розділу III Документації у складі пропозиції конкурсних торгів учасник повинен надати гарантійний лист щодо можливості термінової поставки (у термін однієї-трьох годин з моменту отримання заявки письмової/усної) препаратів лікарських у разі виникнення такої необхідності.

Разом з цим, предметом закупівлі, відповідно до Документації, є устаткування радіологічне, електромедичне та електротерапевтичне устаткування та строк поставки товарів – протягом 2014 року згідно з заявками Замовника.

Замовник не обґрунтував необхідність поставки устаткування у термін однієї-трьох годин з моменту отримання заявки, у разі виникнення такої необхідності.

Отже, з урахуванням зазначеного вище та готовності Замовника внести зміни до Документації в цій частині, Замовник має внести до Документації відповідні зміни.

3. ФОП Клишніков В. І. у Скарзі зазначає, що у складі своєї пропозиції учасник повинен надати оригінал гарантійного 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 запропонованого товару, який є предметом закупівлі цих торгів у кількості, зі строками придатності та в терміни, визначені цією документацією конкурсних торгів та пропозицією конкурсних торгів учасника торгів (повноваження представника, дилера, дистриб'ютора підтверджуються копіями доручень або договорів про співпрацю, іншими документами, якими виробник доручає представнику, дилеру, дистриб'ютору діяти від його імені)".

На думку Скаржника, ця вимога не передбачена Законом України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон), оскільки не підтверджує ані кваліфікацію учасника, ані відповідність товару умовам Документації, отже є дискримінаційною.

Також, за твердженням Скаржника, суперечливі умови Документації, про які йшлося вище, не дають змоги вірно виконати цю умову: який термін постачання має підтвердити виробник: протягом години, протягом календарного дня (днів) або до кінця 2014 року.

Не вірно обрана відповідь на це питання потягне порушення принципу неупередженої та об'єктивної оцінки пропозицій конкурсних торгів.

Замовник у своїх поясненнях по суті Скарги зазначає, що дана вимога спрямована на отримання інформації щодо учасника, як надійного постачальника та гарантування отримання товарів за цінами, що мають мінімальну націнку, а також можливістю отримання товарів і гарантій на цей товар від самих виробників. Замовник повідомляє, що відповідно до Документації документи, які вимагаються Замовником відповідно до вимог документації конкурсних торгів у складі конкурсної пропозиції, але не передбачені чинним законодавством для суб'єктів підприємницької діяльності та фізичних осіб - підприємців, не подаються останніми в складі своєї конкурсної пропозиції, про що такий учасник повинен зазначити у своїй конкурсній пропозиції, включаючи обґрунтування та причини неподання

документів та інформації. Тому учасник має право не надавати даний лист, але повинен надати обґрунтування з причинами неподання документів та інформації.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Відповідно до підпункту 7.3 пункту 7 розділу III Документації у складі своєї пропозиції учасник повинен надати "оригінал гарантійного 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 запропонованого товару, який є предметом закупівлі цих торгів у кількості, зі строками придатності та в терміни, визначені цією документацією конкурсних торгів та пропозицією конкурсних торгів учасника торгів (повноваження представника, дилера, дистриб'ютора підтверджуються копіями доручень або договорів про співпрацю, іншими документами, якими виробник доручає представнику, дилеру, дистриб'ютору діяти від його імені)".

Скаржник не довів та не підтвердив, яким чином зазначена вимога Документації порушує його права та законні інтереси, пов'язані з участю у Процедурі закупівлі, та перешкоджає подати пропозицію конкурсних торгів.

Враховуючи пункт 2.2 мотивувальної частини цього рішення, Колегією встановлено, що 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 за результатами розгляду скарги орган оскарження має право прийняти рішення про встановлення або відсутність 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 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, статтею 18 Закону України "Про здійснення державних закупівель" від 10.04.2014 № 1197-VII, Постійно діюча адміністративна колегія Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері державних закупівель

ПОСТАНОВИЛА:

Зобов'язати державну установу "Національний інститут серцево-судинної хірургії ім. М.М. Амосова Національної академії медичних наук України" внести зміни до

документації конкурсних торгів на закупівлю – "код 26.60.1. Устаткування радіологічне, електромедичне та електротерапевтичне устаткування (для електрофізіології та кардіостимуляції)" [оголошення № 148887, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 28.07.2014 № 51(28.07.2014)] з метою усунення порушень, зазначених у мотивувальній частині цього рішення.

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

С. МОРОЗ