



**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

№ 1162-р/пк-ск

від 23.09.2014

вих. лист від

№

Товариство з обмеженою відповідальністю
"Торговий Дім "Югмегаторг"

вул. Горького, 1, кв. 38, м. Херсон, 73000

Центр по обслуговуванню установ та
закладів освіти району Цюрупинської
райради Херсонської області

вул. Самарця, 22, м. Цюрупинськ,
Херсонська область, 75100

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 товариства з обмеженою відповідальністю "Торговий Дім "Югмегаторг" (надалі – Скаржник, ТОВ "ТД "Югмегаторг") від 27.08.2014 № 490 (зарєєстровану в Комітеті 28.08.2014 за № 8-20/2032-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо встановлення Центром по обслуговуванню установ та закладів освіти району Цюрупинської райради Херсонської області (надалі – Замовник, Центр) дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів на закупівлю – "05.10.1. Вугілля кам'яне марок: АМ, АС, ДГ" [оголошення № 148888, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу з питань державних закупівель, бюлетень від 28.07.2014 № 51(28.07.2014)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

Скаржник повідомляє про встановлення Замовником дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів та просить, зокрема, призупинити Процедуру закупівлі та зобов'язати Замовника усунути порушення в документації конкурсних торгів.

Рішенням Колегії від 28.08.2014 № 1039-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 28.08.2014 № 20-29.3/06-2503-дз Замовник листом від 02.09.2014 № 09-1054/01-21/04 надав копії документів щодо проведення ним Процедури закупівлі та пояснення по суті Скарги.

Розглянувши надані Замовником документи та пояснення, які стосуються проведення ним Процедури закупівлі, Колегією встановлено наступне.

1. Скаржник вважає дискримінаційною вимогу документації конкурсних торгів щодо необхідності наявності в учасника Процедури закупівлі вугільного складу в Цюрупинському чи будь-якому з прилеглих до Цюрупинського районів Херсонської області.

На думку ТОВ "ТД "Югмегаторг", зазначена вимога обмежує коло учасників лише тими підприємствами, які мають вугільний склад у Цюрупинському чи будь-якому з прилеглих до Цюрупинського районів Херсонської області.

Стосовно наведеного пункту Скарги Замовник повідомив, що працівники Центру несуть відповідальність за нецільове використання бюджетних коштів та за невчасне постачання товару, який повинен бути поставлений до кожного з підпорядкованих навчально-виховних закладів в Цюрупинському районі Херсонської області.

Як зазначає Замовник, враховуючи нинішню нестабільну ситуацію в східних регіонах України, які є виробниками більшої частини вугілля тих марок, які закуповуються Центром, встановивши зазначену вимогу у документації конкурсних торгів Замовник захищає своє право на вчасне отримання якісного товару і жодним чином не дискримінує учасників Процедури закупівлі.

Замовник повідомляє, що необхідність наявності вугільного складу в Цюрупинському чи будь-якому з прилеглих до Цюрупинського районів Херсонської області зумовлена тим, що представник Замовника має бути присутнім на вугільному складі учасника (власному чи орендованому чи інший вид права користування) під час відвантаження вугілля для перевірки відповідності ваги вугілля в накладних і фактичної ваги вугілля, яка знаходиться в транспортному засобі для доставки вугілля в підпорядковані Замовнику заклади освіти. Після зважування вугілля вповноважений представник Замовника може супроводжувати постачальника до навчального закладу.

Розглянувши зазначене питання, Колегія встановила наступне.

Відповідно до документації конкурсних торгів, затвердженої протокольним рішенням комітету з конкурсних торгів Замовника від 28.07.2014 № 2, (надалі – Документація) для підтвердження наявності обладнання та матеріально-технічної бази учасники Процедури закупівлі "...повинен підтвердити наявність вугільного складу в Цюрупинському чи будь-якому з прилеглих до Цюрупинського районів Херсонської області. На підтвердження наявності вугільного складу (складського приміщення, майданчику) придатних для прийому, складування і охорони вугілля, технічних засобів, механізмів учасники конкурсних торгів зобов'язані надати у складі пропозиції конкурсних торгів копію договору оренди або договору про надання послуг транспортних засобів та технічних засобів для навантаження/розвантаження, зберігання вугілля, або інший документ, що підтверджує законну можливість користування складським приміщенням та технічними засобами, механізмами...".

Скаржник не надав обґрунтування неможливості взяти участь у Процедурі закупівлі через встановлення наведеної вище вимоги у Документації.

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

2. На думку Скаржника, вимога Документації щодо включення в ціну товару проведення лабораторних випробувань та експертних досліджень у випадку постачання учасником Процедури закупівлі неякісного вугілля є дискримінаційною, оскільки надати

послуги щодо лабораторних випробувань та експертних досліджень має можливість лише спеціалізоване підприємство.

За інформацією Скаржника, відповідно до чинного законодавства, дослідження якісних, генетичних і технологічних характеристик вугілля для кожної шахти, незалежно від форм власності, за пластовими пробами, що відбираються у кожному очисному і підготовчому вибої відповідно до ГОСТ 9815-75 "Угли бурые, каменные, антрацит и горючие сланцы" (мовою оригіналу), а також за товарними пробами, що відбираються згідно з ДСТУ 4096-2002 "Вугілля буре, кам'яне, антрацит, горючі сланці та вугільні брикети", здійснюється ДП "УкрНДІвуглезбагачення", Українським державним науково-дослідним вуглехімічним інститутом спільно із Технічним комітетом України з стандартизації ТК 92 "Вугілля і продукти його переробки".

У поясненнях по суті Скарги Замовник повідомляє, що кожен учасник Процедури закупівлі повинен усвідомлювати відповідальність за постачання неякісного товару. Центр зазначає, що у разі постачання неякісного вугілля, лабораторні випробування повинні проводитися за рахунок такого учасника Процедури закупівлі.

Як повідомляє Замовник, така вимога передбачена також і в істотних умовах договору, які наведені у Документації.

Розглянувши зазначене питання, Колегія встановила наступне.

Відповідно до підпункту 2.1 пункту 2 розділу III Документації пропозиція конкурсних торгів, яка подається учасником Процедури закупівлі, повинна включати в себе, зокрема, інформацію про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі, в тому числі, відповідну технічну специфікацію на вугілля, із зазначенням його технічних, якісних та кількісних характеристик.

У додатку 2 Документації Замовником наведена інформація про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі.

У пункті 2 додатку 2 Документації Замовником визначено, зокрема, що послугами, які обов'язково надає учасник та включає в ціну товару є проведення лабораторних випробувань та експертних досліджень за рахунок постачальника у випадку поставки неякісного вугілля (надати відповідний гарантійний лист у складі пропозиції).

Пунктом 3 розділу VI Документації визначені Істотні умови, які обов'язково включаються до договору про закупівлю.

Пунктом 3.2 істотних умов, які обов'язково включаються до договору про закупівлю, передбачено зокрема наступне:

"Замовник має право при поставці кожної окремої партії товару вимагати проведення незалежної експертизи та лабораторних досліджень щодо якісних показників(характеристик) товару та їх відповідності вимогам замовника за рахунок Учасника. В такому випадку Учасник зобов'язаний вжити заходів щодо забезпечення доставки зразків товару до компетентної лабораторії та здійснити оплату відповідних лабораторних досліджень на умовах та у строки, визначені замовником. Замовник залишає за собою право вибору лабораторії, що здійснюватиме дослідження товару щодо якісних показників. При поставці кожної партії Товару Постачальник зобов'язаний одночасно з накладними на Товар надати Замовнику повний комплект завірених належним чином копій усіх чинних супроводжувальних документів на Товар, що підтверджують його походження, якість, та наявність яких вимагається чинним законодавством України".

Отже, пункт 2 додатку 2 Документації не узгоджується з підпунктом 3.2 пункту 3 розділу VI Документації.

Таким чином, Замовник з урахування викладеної вище інформації повинен усунути вказані розбіжності у Документації, шляхом внесення до неї відповідних змін.

3. У Скарзі ТОВ "ТД "Югмегаторг" повідомляє, що технічні характеристики предмета закупівлі, наведені Замовником у Документації, не узгоджуються з діючими державними стандартами або технічними умовами.

Скаржник повідомив, що встановленим у Документації технічним показникам відповідає вугілля, яке добувається лише на декількох шахтах України.

Як зазначив ТОВ "ТД "Югмегаторг" котельне обладнання, яке встановлене у закладах освіти не містить обмежувальних характеристик до показників вугілля та не потребує встановлення обмежень за стандартами.

Стосовно наведеного пункту Скарги Центр повідомив, що вимоги, встановлені Замовником у Документації щодо зольності та вологості, відповідають державним стандартам, а саме – ДСТУ 7146-2010 (надалі – Стандарт).

Відповідно до таблиці 1 "Якісні, технологічні та фізико-механічні показники вугілля" ДСТУ 7146-2010 показники вугілля повинні становити – "не більше ніж", тобто вказаним стандартом передбачені граничні показники таких характеристик, весь діапазон зольності та вологості.

Замовник зазначає, що показники, які знаходяться в межах "не більше ніж" є таким, що допускається для використання, а також можуть бути використані під час закупівлі. Всі показники щодо якісних, технологічних та фізико-механічних властивостей вугілля кам'яного знаходяться в межах, встановлених Стандартом величин та не перевищують їх.

За інформацією Замовника, наявність граничних показників за Стандартом не означає, що Замовник зобов'язаний під час закупівлі вугілля кам'яного певної марки та фракції вказувати гранично допустимий показник. На даний момент не існує роз'яснень щодо того, чи можуть бути показники в межах граничних норм зольності та вологості згідно зі Стандартом, чи повинні чітко відповідати граничним показникам.

Як зазначає Центр, закупівля товару за граничним показником Стандарту передбачає використання вугілля найнижчої якості, а отже – менш ефективного та більш затратного, ніж закупівля вугілля із тими показниками, щодо яких є попередній успішний досвід використання для отримання максимальної віддачі тепла та мінімальних витрат на експлуатацію котелень, в яких воно спалюється.

Замовник повідомляє, що вимоги стосовно якісних, технологічних та фізико-механічних показників вугілля (зольності, вологості), встановлені у Документації знаходяться в межах, встановлених Стандартом, не суперечать чинному законодавству, відповідають досвіду використання, потребам Центру та не виходить за рамки технічних характеристик опалювальної техніки Замовника торгів.

Розглянувши зазначене питання, Колегія встановила наступне.

Пунктом 1 Стандарту визначено, що цей стандарт поширюється на кам'яне вугілля, антрацит та продукти їх перероблення, яке використовуються для побутових потреб.

Відповідно до підпункту 3.1 пункту 3 Стандарту для побутових потреб використовують вугілля марок Д, ДГ, Г, П, А та Ж згідно з ДСТУ 3472 Донецького та Львівсько-Волинського басейну, з розмірами кусків згідно з ГОСТ 19242, а також вугілля, що імпортують, якщо воно за класифікаційними показниками відповідає ДСТУ 3472, а за розміром кусків (крім 6-100 мм) – ГОСТ 19242.

Згідно з підпунктом 3.3 пункту 3 Стандарту за якісними технологічними та фізико-механічними показниками вугілля повинно відповідати вимогам, зазначеним у таблиці 1.

Згідно з пунктом 1 ГОСТу 19242-73 "Угли бурые, каменные и антрацит" буре та кам'яне вугілля, а також антрацит класифікують за розмірами кусків наступним чином, зокрема: "мелкий (М) – 13-25 мм та семечко (С) – 6-13 мм" (мовою оригіналу).

Відповідно до пункту 3 розділу 1 Документації предметом закупівлі є вугілля марок А з розмірами кусків 6-13 мм та 13-25 мм та марки ДГ.

Відповідно до таблиці 1 "Якісні, технологічні та фізико-механічні показники вугілля" Стандарту для вугілля марок А з розмірами кусків 6-13 мм та 13-25 та ДГ встановлені наступні показники:

Марка вугілля	Розмір кусків	Зольність на сухий стан палива, %, не більше ніж	Загальна волога на робочий стан палива, %, не більше ніж
АМ	13 до 25 мм	16	7
АС	6 до 13 мм	19	7
ДГ	13 до 100 мм	14	14

Відповідно до пункту 6 додатку 2 Документації якісні характеристики товару, згідно з сертифікатом генетичних, технологічних та якісних характеристик щодо якісних показників вугілля за відповідною маркою, повинні відповідати наступним критеріям:

Марка вугілля	Розмір кусків	Зольність на робочий стан	Вологість
- вугілля кам'яне марки АМ	від 13 до 25 мм	не більше 10 %	не більше 4 %
- вугілля кам'яне марки АС	від 6 до 13 мм	не більше 12 %	не більше 4 %
- вугілля кам'яне марки ДГ	від 13 до 100 мм	не більше 12 %	не більше 10 %

Таким чином, Замовник встановив у Документації такі вимоги до показників зольності на сухий стан палива та загальної вологості на робочий стан палива, які не відповідають положенню Стандарту.

Замовником не надано обґрунтування заниження вказаних показників для вугілля марок А та ДГ по відношенню до вимог Стандарту.

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

4. У Скарзі ТОВ "ТД "Югмегаторг" повідомляє, що Замовником порушено інструкцію подання та оприлюднення інформації "Інформація, яка подана замовниками за допомогою безоплатного веб-сервісу замовника буде оприлюднюватися на веб-порталі на третій робочий день після її подання в електронному вигляді".

Як зазначає Скаржник, "зміст інформації для оприлюднення, яка подана в електронному вигляді, не у формі електронних документів відповідно до Законів України "Про електронні документи та електронний документообіг" і "Про електронний цифровий підпис", підтверджується в письмовому вигляді"

За інформацією ТОВ "ТД "Югмегаторг", на момент подання Скарги, на веб-порталі Уповноваженого органу Замовником не оприлюднена Документація та відсутні роз'яснення на запит від 18.08.2014 № 441.

Стосовно наведеного пункту Скарги Центр повідомив, що Замовником були вчасно надіслані роз'яснення до Документації, а також надано їх для розміщення на веб-порталі Уповноваженого органу з питань державних закупівель відповідно до статті 10 Закону.

Замовник зазначає, що зараз дещо змінився порядок подання та прийому інформації на веб-порталі Уповноваженого органу з питань державних закупівель, тому виникають деякі затримки з її обробкою, але дані обставини не залежать від дій Замовника.

Розглянувши наведений пункт Скарги, Колегія встановила наступне.

Відповідно до абзацу четвертого частини першої статті 10 Замовник безоплатно подає для оприлюднення на веб-порталі Уповноваженого органу в порядку, встановленому цим Законом, інформацію про закупівлю, а саме документацію конкурсних торгів або кваліфікаційну документацію – не пізніш як за 20 робочих днів до дня розкриття пропозицій конкурсних торгів або кваліфікаційних пропозицій, якщо цим Законом для окремих процедур закупівлі не встановлено інший строк.

Частиною першої статті 23 Закону передбачено, що фізична/юридична особа має право не пізніше ніж за 10 днів (за 5 днів – у разі скороченої процедури) до закінчення строку подання пропозицій конкурсних торгів звернутися до замовника за роз'ясненнями щодо документації конкурсних торгів. Замовник повинен надати роз'яснення на звернення протягом трьох днів з дня його отримання та оприлюднити його на веб-порталі Уповноваженого органу відповідно до статті 10 цього Закону.

На веб-порталі Уповноваженого органу з питань державних закупівель оприлюднена документація конкурсних торгів та лист від 22.08.2014 б/н, який містить роз'яснення на питання, викладені Скаржником у листі від 18.08.2014 № 441.

Скаржником не доведено та не обґрунтовано яким чином такі дії Замовника порушили його права та законні інтереси. Крім того, це не перешкодило Скаржнику звернутися до органу оскарження з метою захисту своїх прав та інтересів.

Враховуючи викладене, у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.

Абзацами першим та п'ятим частини першої статті 3 Закону визначено, що закупівлі здійснюються, зокрема, за принципом недискримінації учасників, відкритості та прозорості на всіх стадіях закупівель.

Згідно з частиною третьою статті 5 Закону замовник не може встановлювати дискримінаційні вимоги до учасників.

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

Враховуючи інформацію, наведену у пунктах 2 та 3 мотивувальної частини цього рішення, дії Замовника в частині встановлення наведених вище умов у документації конкурсних торгів порушують вимоги абзаців першого та п'ятого частини першої статті 3, частини третьої статті 5 та частини третьої статті 22 Закону.

Враховуючи викладене, Замовник має внести відповідні зміни до документації конкурсних торгів.

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 Центр по обслуговуванню установ та закладів освіти району Цюрупинської райради Херсонської області внести зміни до документації конкурсних торгів процедури закупівлі – "05.10.1. Вугілля кам'яне марок: АМ, АС, ДГ" [оголошення № 148888, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу з питань державних закупівель, бюлетень від 28.07.2014 № 51(28.07.2014)], з метою усунення порушень, зазначених в мотивувальній частині цього рішення.

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

С. МОРОЗ