



**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

№ 517-р/пк-ск від 08.04.2013

вих. лист від

№

Товариство з обмеженою
відповідальністю "Юнайтед груп"
вул. Ревуцького, 16а, м. Київ, 02068

Державна пенітенціарна служба
України
вул. Мельникова, 81, м. Київ, 04050

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 "Юнайтед груп" (надалі – Скаржник) від 25.02.2013 № 25-Ю (zareestrovany в Комітеті 25 лютого 2013 року за № 8-20/563-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо порушення Державною пенітенціарною службою України (надалі – Замовник) порядку проведення процедури закупівлі – "15.42.1 Олії та жири очищені (олія соняшникова – 846 т)" за державні кошти [оголошення № 322247, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 19 листопада 2012 року № 129/1 (731/1)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

На розгляд Колегії надійшла Скарга, в якій Скаржник повідомляє про порушення Замовником порядку проведення Процедури закупівлі, зокрема, в частині встановлення дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів і просить:

- прийняти Скаргу до розгляду;

- призупинити Процедуру закупівлі на строк до винесення рішення за Скаргою;
- звернутись до Державної санітарно-епідеміологічної служби України із запитом про надання роз'яснень щодо необхідності отримання суб'єктами господарювання (не виробниками) експлуатаційних дозволів;
- зобов'язати Замовника внести зміни до документації конкурсних торгів.

Рішенням Колегії від 26.02.2013 № 253-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду та призупинена Процедура закупівлі на строк до винесення рішення за Скаргою.

У відповідь на запит Колегії від 26.02.2013 № 20-29/0-642-дз, Замовник листом від 28.02.2013 № 1/5-321-7.01/82-13 надав копії документів та пояснення щодо проведення ним Процедури закупівлі.

Листом від 04.04.2013 № 05.03-028-3011/14 Державна санітарно-епідеміологічна служба України надала відповідь на запит Колегії від 26.03.2013 № 20-29/03-1078-дз.

У ході розгляду Скарги та отриманих документів і матеріалів за Скаргою Колегією встановлено наступне.

Скаржник подав до органу оскарження скаргу від 24.12.2012 № 24-1-Ю (зарєєстровану в Комітеті 29.12.2012 за № 8-20/2713-ДЗ) (надалі – Скарга № 1) щодо встановлення Замовником дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів Процедури закупівлі.

Рішенням Колегії від 29.12.2012 № 1439-р/пк-ск Скарга № 1 була прийнята до розгляду та зазначена процедура закупівлі призупинена на строк до винесення рішення за Скаргою.

За результатами розгляду Скарги № 1 Колегією було прийнято рішення від 12.02.2013 № 165-р/пк-ск, згідно з яким Замовника зобов'язано внести зміни до документації конкурсних торгів Процедури закупівлі, з метою усунення порушень, зазначених у мотивувальній частині цього рішення.

Скаржник у Скарзі повідомив, що ознайомившись з рішенням Колегії від 12.02.2013 № 165-р/пк-ск Замовник виклав підпункт 1.4 пункту 1 додатку 1 до документації конкурсних торгів (зі змінами) в редакції, що суперечить зазначеному рішенням, а також положенням Закону України "Про безпечність та якість харчових продуктів" і статті 16 Закону України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон), принципам здійснення державних закупівель, чим порушив права та законні інтереси Скаржника на участь у Процедурі закупівлі.

За словами Скаржника, відповідно до підпункту 1.4 пункту 1 додатку 1 до документації конкурсних торгів (зі змінами від 15.02.2013) учасник для підтвердження наявності обладнання та матеріально-технічної бази повинен надати нотаріально завірєну копію експлуатаційного дозволу або дозволів для потужностей (об'єктів) з виробництва, переробки або реалізації харчових продуктів згідно з вимогами статті 22 Закону України "Про безпечність та якість харчових продуктів", які видані (видані) на учасника Процедури закупівлі.

Скаржник стверджує, що основним критерієм необхідності отримання даного дозволу є не обіг (переміщення або транспортування), а факт виробництва.

Скаржник вважає, що виходячи з тлумачення статей 1 та 22 Закону України "Про безпечність та якість харчових продуктів" експлуатаційні дозволи відповідного головного державного санітарного лікаря необхідно отримувати фізичним та/або юридичним особам, що здійснюють господарську діяльність, пов'язану з виробленням об'єктів санітарних заходів, включаючи всі стадії технологічного процесу, у тому числі виготовлення, підготовку, змішування та пов'язані з цим процедури, обробку, наповнення, пакування, переробку, відновлення та інші зміни стану об'єкта.

На думку Скаржника, відсутня необхідність отримання суб'єктами господарювання, які не здійснюють господарську діяльність з виробництва харчових продуктів, а здійснюють виключно їх обіг, відповідних дозволів.

Як зауважив Скаржник, Замовник неправомірно зобов'язує учасників надавати у складі пропозицій конкурсних торгів зазначені дозволи, видані виключно на учасника Процедури закупівлі.

Замовник повідомив, що досвід попередніх років роботи з постачальниками вимагає передбачати в документації конкурсних торгів механізм гарантованого виконання договірних зобов'язань, оскільки у 2011-2012 роках були багаторазові зриви в забезпеченні установ виконання покарань та слідчих ізоляторів продуктами харчування.

За словами Замовника, виходячи з положень Закону України "Про безпечність та якість харчових продуктів" учасник Процедури закупівлі повинен надати у складі пропозиції конкурсних торгів нотаріально завірєну копію експлуатаційного дозволу, який виданий саме на нього.

На думку Замовника, відсутність зазначеного документу може вплинути на якість продукції харчової промисловості, яка буде йому поставлятися.

Замовник зазначив, що у зв'язку із наведеним та з метою належного проведення Процедури закупівлі, а саме: для гарантованого, безперебійного та якісного забезпечення продовольством засуджених та осіб, взятих під варту, 15 лютого 2013 року ним було прийнято рішення внести зміни до додатку 1 до документації конкурсних торгів (зі змінами).

На думку Замовника, вказана вимога документації конкурсних торгів (зі змінами) не є дискримінаційною, а підтверджує наявність складової частини матеріально-технічної бази у добросовісного учасника Процедури закупівлі.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Частиною першою статті 16 Закону визначено, що замовники у разі проведення процедур закупівель, крім випадків, установлених частиною третьою цієї статті, визначають кваліфікаційні критерії до учасників або учасників попередньої кваліфікації з числа тих, що встановлені частиною другою цієї статті.

Згідно з частиною другою статті 16 Закону замовник може встановлювати такі кваліфікаційні критерії:

- наявність обладнання та матеріально-технічної бази;
- наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід;
- наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічних договорів;
- наявність фінансової спроможності (баланс, звіт про фінансові результати, звіт про рух грошових коштів, довідка з обслуговуючого банку про відсутність (наявність) заборгованості за кредитами).

Відповідно до частини третьої статті 16 Закону визначені замовником згідно з цією статтею кваліфікаційні критерії та перелік документів, що підтверджують інформацію учасників або учасників попередньої кваліфікації про відповідність їх таким критеріям, зазначаються в документації конкурсних торгів або кваліфікаційній документації та вимагаються під час проведення переговорів з учасником (у разі застосування процедури закупівлі в одного учасника).

Пунктом 2 розділу III документації конкурсних торгів (зі змінами) визначено, що пропозиція конкурсних торгів, яка подається учасником Процедури закупівлі, повинна включати, зокрема, перелік документів, які вимагаються для підтвердження відповідності учасника кваліфікаційним критеріям та іншим вимогам цієї документації конкурсних торгів.

Відповідно до пункту 6 розділу III документації конкурсних торгів (зі змінами) учасник Процедури закупівлі подає, як частину його пропозиції конкурсних торгів,

документи, що підтверджують відповідність учасника встановленим кваліфікаційним критеріям, зокрема, такому, як наявність обладнання та матеріально-технічної бази.

У пункті 6 розділу III документації конкурсних торгів (зі змінами) вказано, що способи документального підтвердження відповідності учасників встановленим критеріям та вимогам згідно із законодавством зазначено у додатках цієї документації конкурсних торгів.

У додатку 1 до документації конкурсних торгів (зі змінами) наведено "Перелік документів, які вимагаються для підтвердження відповідності пропозиції учасника кваліфікаційним критеріям замовника".

Згідно з пунктом 1 додатку 1 до документації конкурсних торгів (зі змінами) для підтвердження наявності обладнання та матеріально-технічної бази учасники Процедури закупівлі повинні надати у складі своїх пропозицій конкурсних торгів, зокрема:

- "1.2.1. Копії документів на право власності або договору оренди складського приміщення.
- 1.3. Інформацію у вигляді довідки про наявність автотранспорту для перевезення олії та жирів очищених із зазначенням його: марки; вантажопідйомності; приналежності (власний чи орендований).
- 1.3.1. Копії технічних паспортів, санітарних паспортів.
- 1.3.2. Якщо автотранспорт орендований, надається копія договору про оренду".

Відповідно до протоколу засідання комітету з конкурсних торгів Замовника від 15.02.2013 № 15 ним було прийнято рішення внести зміни до документації конкурсних торгів зі змінами і викласти підпункт 1.4 пункту 1 додатку 1 до документації конкурсних торгів (зі змінами) в наступній редакції: "нотаріально завірених копія експлуатаційного дозволу або дозволів для потужностей (об'єктів) з виробництва, переробки або реалізації харчових продуктів згідно вимог ст. 22 Закону України № 771/97 "Про безпечність та якість харчових продуктів" зі змінами, які видані (видані) на Учасника процедури закупівлі".

Згідно з частиною першою статті 22 Закону України "Про безпечність та якість харчових продуктів" оператори потужностей (об'єктів), що здійснюють в Україні діяльність з виробництва та/або обігу харчових продуктів, підконтрольних санітарній службі, повинні отримати експлуатаційний дозвіл відповідного головного державного санітарного лікаря, який видається на кожну з таких потужностей (об'єктів), що використовуються для здійснення вищезазначеної діяльності.

Відповідно до статті 1 Закону України "Про безпечність та якість харчових продуктів":

- оператор потужностей – виробник, який здійснює передбачені цим Законом види діяльності, використовуючи потужності (об'єкти), які належать йому на правах власності або користування;
- виробник – фізична або юридична особа (її філії, відділення, інші відокремлені підрозділи, представництва), що здійснює господарську діяльність з виробництва харчових продуктів, харчових добавок, ароматизаторів, дієтичних добавок, допоміжних матеріалів для переробки та допоміжних засобів і матеріалів для виробництва з метою введення їх в обіг, а також обіг;
- потужності (об'єкти) – територія, споруди або комплекс споруд, приміщення, будівлі, обладнання та інші засоби, включаючи транспортні засоби, що використовуються у виробництві або обігу об'єктів санітарних заходів;
- об'єкти санітарних заходів – харчові продукти, включаючи харчові продукти для спеціального дієтичного споживання, функціональні харчові продукти, а також харчові добавки, ароматизатори, дієтичні добавки та допоміжні матеріали для переробки, допоміжні засоби та матеріали для виробництва та обігу;

- обіг – переміщення (транспортування) або зберігання та будь-які дії, пов'язані з переходом права власності чи володіння, включаючи продаж, обмін або дарування.

Згідно з пунктом 2 Порядку видачі експлуатаційного дозволу для потужностей (об'єктів) з виробництва, переробки або реалізації харчових продуктів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 12.05.2007 № 712, оператори потужностей (об'єктів), що провадять діяльність з виробництва, переробки або реалізації харчових продуктів, підконтрольних санітарній службі, повинні отримати експлуатаційний дозвіл відповідного головного державного санітарного лікаря, який видається на кожну з таких потужностей.

Встановлення Замовником у підпункті 1.4 пункту 1 додатку 1 до документації конкурсних торгів (зі змінами) вимоги щодо необхідності надання учасниками Процедури закупівлі у складі пропозицій конкурсних торгів нотаріально завірених копій експлуатаційних дозволів або дозволів для потужностей (об'єктів) з виробництва, переробки або реалізації харчових продуктів, згідно з вимогами статті 22 Закону України "Про безпечність та якість харчових продуктів", які видані учаснику Процедури закупівлі, призводить до неможливості взяти участь у Процедурі закупівлі учасників, зокрема, Скаржника, які, наприклад, не є безпосередніми виробниками та орендують відповідні складські приміщення.

Зазначені вище дії Замовника порушують вимоги абзацу п'ятого частини першої статті 3, частини третьої статті 5 та частини третьої статті 22 Закону, якими передбачена недискримінація учасників, і порушують права та законні інтереси, зокрема, Скаржника, пов'язані з його участю у Процедурі закупівлі.

Враховуючи викладене, Колегією встановлено, що Замовник вчинив порушення, які можуть бути усунені шляхом зобов'язання Замовника внести зміни до документації конкурсних торгів.

Згідно з абзацом двадцять першим 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.

Наведені вище обставини свідчать про наявність підстав для задоволення Скарги.

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.

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 Державну пенітенціарну службу України внести зміни до документації конкурсних торгів процедури закупівлі – "15.42.1 Олії та жири очищені (олія соняшникова – 846 т)" за державні кошти [оголошення № 322247, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 19 листопада 2012 року № 129/1 (731/1)], з метою усунення порушень, зазначених у мотивувальній частині цього рішення.

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

Л. КОЛІСНИК