



**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

№ 1534-р/пк-ск від 16.09.2013

вих. лист від

№

Приватне підприємство "Комерційна
фірма "Кримвуглебуд"

просп. Металургів, буд. 54, кв. 64
м. Алчевськ, Луганська обл., 94206

Управління освіти, молоді та спорту
Советської районної державної
адміністрації в Автономній
Республіці Крим

вул. Механізаторів, 1 смт. Советський,
Советський р-н, Автономна
Республіка Крим, 97200

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 приватного підприємства "Комерційна фірма "Кримвуглебуд" (надалі – Скаржник, ПП "КФ "Кримвуглебуд") від 01.08.2013 № 409 (zareestrovanu в Комітеті 05.08.2013 за № 8-20/2454-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо встановлення Управлінням освіти, молоді та спорту Советської районної державної адміністрації в Автономній Республіці Крим (надалі – Замовник) дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів на закупівлю – "05.10.1. Вугілля кам'яне" [оголошення

№ 144256, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 01.07.2013 № 51 (794)] (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 дискримінаційні умови в документації конкурсних торгів, шляхом розбивки предмету закупівлі за лотами або відмінити Процедуру закупівлі.

Рішенням Колегії від 06.08.2013 № 1285-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 06.08.2013 № 20-29.2/03-3155-дз Замовник листом від 09.08.2013 № 1170/14.04-09 надав матеріали та пояснення по суті Скарги.

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

1. ПП "КФ "Кримвуглебуд" у Скарзі повідомляє, що Замовником були внесені зміни до документації конкурсних торгів (надалі – Документація), якими було змінено предмет закупівлі з вугілля кам'яного марки АМ 13-25 мм в кількості 930,7 т та ДГ 13-100 мм в кількості 464,1 т на вугілля кам'яне марки АМ 13-25 мм в кількості 930,7 т, ДГ 13-100 мм в кількості 434,1 т та ДГ 25-200 мм в кількості 30,0 т.

При цьому, як повідомляє Скаржник, вугілля марки ДГ 25-200 мм за всю історію закупівель вугілля кам'яного Замовником не використовувалась та взагалі є незатребуваним по всій території України.

Таким чином, на думку Скаржника, Замовник встановлює дискримінаційні вимоги до учасників Процедури закупівлі.

Скаржник зауважує, що ним було внесено забезпечення пропозиції конкурсних торгів у формі завдатку на розрахунковий рахунок Замовника в розмірі 90 000,00 грн, оскільки він планував брати участь у Процедурі закупівлі за початковим предметом закупівлі.

Скаржник листом від 02.09.2013 № 441 надав на розгляд Колегії наступну інформацію.

ПП "КФ "Кримвуглебуд" було здійснено пошук виробників вугілля кам'яного марки ДГ 25-200 та знайдено двох виробників, а саме ТОВ "ДОНБАС КРИМ" та ПП "МЕГАЛЮКС". Скаржник зазначає, що в обох виробників зазначена вугільна продукція виробляється за технічними умовами "Вугілля кам'яне для комунально-побутових потреб", згідно з якими її найменування є ДГПКО, що зазначено в сертифікатах генетичних, технологічних та якісних характеристик.

Відповідно до копії листа ТОВ "ДОНБАС КРИМ" від 02.09.2013 № 02/09, наданої на розгляд Колегії Скаржником, ТОВ "ДОНБАС КРИМ" має можливість поставки вугілля кам'яного марки ДГ 25-200, проте діючого сертифікату генетичних, технологічних та якісних характеристик підприємство не має у зв'язку з низьким попитом на дану продукцію.

ПП "КФ "Кримвуглебуд" додатком до зазначеного листа надало копію генетичних, технологічних та якісних характеристик вугілля кам'яного, виданого ПП "МЕГАЛЮКС", в якому марку вугілля зазначено як ДГПКО 25-200.

Крім того, Скаржник повідомляє, що ним було здійснено запити щодо виробництва вугілля марки ДГ 25-200 на наступні підприємства: ДП "Луганськвугілля", ГЗФ "Михайлівська", ДП "Лисичанськвугілля", ДП "Селидіввугілля",

ДП "Первомайськвугілля" та ДП "Львіввугілля", у відповідь на які Скаржником були отримано інформацію про відсутність виробництва зазначеної вугільної продукції.

ПП "КФ "Кримвуглебуд" у Скарзі просить, зокрема, зобов'язати Замовника розбити предмет закупівлі на лоти або відмінити процедуру закупівлі у зв'язку зі зміною предмету закупівлі.

Замовник стосовно наведеного пункту Скарги повідомив, що відповідно до чинного законодавства України Замовник визначає предмет закупівлі, виходячи з власних потреб та на основі Державного класифікатора продукції та послуг 016:2010. Зміни предмету закупівлі не відбувалось, натомість предмет закупівлі було доповнено вугіллям марки ДГ 25-200 мм, яке є предметом закупівлі у широкого кола замовників на всій території України.

На розгляд Колегії Замовником було надано лист б/д та б/н, в якому Замовник повідомляє, що ним були направлені звернення до українських виробників стосовно підтвердження того, що в Україні існують виробники, які мають можливість здійснювати виробництво та продаж вугілля кам'яного марки ДГ 25-200.

У додаток до наведеного листа Замовником надані копії наступних листів, в яких повідомляється про можливість виробництва/постачання вугілля марки ДГ 25-200:

лист ТОВ "Донбассуглеразработка" б/д та б/н;

лист ТОВ "Збагачувальна фабрика № 105" від 29.08.2013 № 203;

лист ДП "Первомайскуголь" б/д та б/н;

лист ТОВ "Паливні ресурси" від 29.08.2013 № 240;

лист ТОВ "ГОФ "Дар"івська" від 02.08.2013 № 416.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

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

Абзацами першим та другим пункту 2.1 розділу II наказу Міністерства економіки України від 26.07.2010 № 921 "Про затвердження Порядку визначення предмета закупівлі" встановлено, що Предмет закупівлі товарів і послуг визначається замовником згідно з пунктами 23 і 30 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.

Таким чином Замовник має право, а не обов'язок щодо поділу предмета закупівлі на окремі частини (лоти).

Абзацом першим частини другої статті 23 Закону України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон) встановлено, зокрема, що замовник має право з власної ініціативи чи за результатами запитів внести зміни до документації конкурсних торгів.

Відповідно до пункту 3 розділу I документації конкурсних торгів, затвердженої протокольним рішенням Замовника від 21.06.2013 № 1, найменування предмету закупівлі було визначено як: "вугілля кам'яне 05.10.1".

Пунктом 7 розділу III зазначеної документації конкурсних торгів було встановлено, що учасники процедури закупівлі повинні надати в складі технічної частини пропозиції

конкурсних торгів з письмовими дозволами на подання від власників документів, які підтверджують відповідність пропозиції конкурсних торгів учасника технічним та якісним вимогам до предмета закупівлі, які встановлені замовником (додаток 2).

У пункті 2 додатку 2 до зазначеної документації конкурсних торгів було визначено найменування предмету закупівлі, зокрема, зазначалось вугілля кам'яне марки АМ 13-25 мм та вугілля кам'яне марки ДГ 13-100 мм.

Відповідно до протоколу засідання комітету з конкурсних торгів Замовника від 29.07.2013 № 2 Замовником було прийнято рішення щодо внесення змін у документацію конкурсних торгів.

У складі матеріалів, наданих на розгляд Колегії Замовником, міститься копія документації конкурсних торгів, затверджена рішенням комітету з конкурсних торгів зі змінами, протокол від 29.07.2013 № 2 (надалі – Документація).

Відповідно до Документації пункт 2 додатку 2 Документації було доповнено вимогою щодо марки вугілля кам'яного ДГ 25-200 мм.

Згідно з пунктом 3 розділу I Документації найменування предмету закупівлі було залишено без змін.

Замовником не надано документального підтвердження наявності на ринку виробників та/або постачальників вугілля кам'яного марки ДГ 13-100 мм, які відповідають вимогам, встановленим Замовником у Документації

Крім того, Замовником не доведено та не обґрунтовано необхідність закупівлі вугілля одним лотом, не відокремлюючи марки вугілля, що закуповується, в окремі частини (лоти).

Дії Замовника в частині встановлення зазначених вище умов Документації порушують вимоги частини третьої статті 22 Закону та один з основних принципів здійснення закупівель, визначених статтею 3 Закону, а саме – недискримінація учасників.

Виходячи з наведеного вище, Замовник повинен внести відповідні зміни у Документацію.

2. ПП "КФ "Криввуглебуд" у Скарзі зазначає, що його не було письмово повідомлено Замовником про внесення змін до Документації протягом одного робочого дня, чим Замовник порушив норми статті 23 Закону.

Скаржник повідомляє, що можливість ознайомитись із новою редакцією Документації з'явилась у нього лише 30.07.2013, а кінцевим строком подання пропозицій конкурсних торгів визначено 07.08.2013, тому Скаржник не мав можливості звернутись до Замовника за роз'ясненнями, оскільки у відповідності до Закону відповідний запит може бути поданий не пізніше ніж за 10 днів до закінчення строку подання пропозицій конкурсних торгів.

Замовник стосовно наведеного пункту Скарги повідомив, що Скаржник був повідомлений про перенесення дати подання пропозицій конкурсних торгів листом, який було надіслано Скаржнику поштою, а також у телефонному режимі. Окрім цього, Замовник повідомляє, що Скаржник отримав нову редакцію Документації нарочно, у день, наступний за днем внесення змін до Документації.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Відповідно до абзацу першого частини другої статті 23 Закону замовник має право з власної ініціативи чи за результатами запитів внести зміни до документації конкурсних торгів, продовживши строк подання та розкриття пропозицій конкурсних торгів не менше ніж на сім днів, та повідомити письмово протягом одного робочого дня з дня прийняття рішення про внесення зазначених змін усіх осіб, яким було видано документацію конкурсних торгів.

Замовником не надано на розгляд Колегії документального підтвердження письмового повідомлення Скаржника про внесення змін до Документації у встановлений Законом строк.

Водночас, наведені вище дії Замовника, не завадили ПП "КФ "Кримвуглебуд" звернутись до органу оскарження за захистом своїх прав чи законних інтересів.

3. Скаржник повідомляє, що Замовником у Документації встановлена вимога щодо надання завірених виробником або його дилером, або запланованим постачальником документів: сертифікат генетичних, технологічних та якісних характеристик, виданих ТК-92, або ДП "УКРНДІВУГЛЕЗБАГАЧЕННЯ", ТУ.

ПП "КФ "Кримвуглебуд" повідомляє, що відповідно до законодавства України право власності на ТУ належить тим суб'єктам господарювання, на кошти яких їх створено або яким це право передано установленим законодавством порядком. Відповідно до розділу І "Сфера застосування" ДСТУ 1.3:2004 право власності на ТУ належить ДП "УКРНДІВУГЛЕЗБАГАЧЕННЯ" та виробнику. Таким чином, щоб виконати умови Документації учасник повинен надати у складі своєї пропозиції конкурсних торгів дозволу на подання від власників ТУ, тобто виробника вугілля та ДП "УКРНДІВУГЛЕЗБАГАЧЕННЯ" по кожній марці вугілля, які є предметом закупівлі.

Скаржник вважає, що встановлення наведеної вимоги дискримінує учасників Процедури закупівлі та просить, зокрема, зобов'язати Замовника внести зміни у Документацію, виключивши вимогу надання учасником ТУ та дозволів.

Замовник стосовно наведеного пункту Скарги повідомив, що звертався до виробників та постачальників продукції у телефонному режимі та виявив, що зазначені документи надаються потенційним покупцям за письмовим зверненням в найкоротші строки.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Статтею 15 Закону України "Про стандартизацію" визначено, зокрема, що право власності на стандарти, технічні умови та кодекси усталеної практики, прийняті чи схвалені іншими органами та організаціями, що займаються стандартизацією, належить організаціям, установам, за кошти яких вони створені або яким воно передано в установленому законом порядку.

Відповідно до пункту 3.10 ДСТУ 1.3:2004 "Правила побудови, викладання, оформлення, погодження, прийняття та позначення технічних умов" право власності на ТУ належить тим суб'єктам господарювання, на кошти яких їх створено або яким це право передано порядком, установленим законодавством. За згодою власника ТУ дозволено використовувати іншим суб'єктам господарювання. ТУ та змінами до них забезпечують на договірних засадах власники ТУ.

Таким чином, надати технічні умови на вугілля, завірени виробником або його дилером, або запланованим постачальником, зможуть лише його виробники або учасники, яким власник технічних умов надав право на їх використання.

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

У пункті 7 розділу ІІІ Документації визначено, що "учасники Процедури закупівлі повинні надати в складі технічної частини пропозиції конкурсних торгів з письмовими дозволами на подання від власників документів, які підтверджують відповідність пропозиції конкурсних торгів учасника технічним та якісним вимогам до предмета закупівлі, які встановлені замовником (додаток 2)".

Додатком 2 до Документації, зокрема, встановлено, що на підтвердження технічних вимог Замовника учасник у складі пропозиції конкурсних торгів подає діючі на момент розкриття, завірени виробником або його дилером, або запланованим постачальником:

сертифікат генетичних, технологічних та якісних характеристик, виданих ТК-92, або ДП "УКРНДІВУГЛЕЗБАГАЧЕННЯ", ТУ.

Дії Замовника в частині встановлення зазначеної вище умови Документації порушують вимоги частини третьої статті 22 Закону та один з основних принципів здійснення закупівель, визначених статтею 3 Закону, а саме – недискримінація учасників.

Разом з цим, Замовником не доведено та не обґрунтовано необхідність встановлення зазначених вище вимог Документації.

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

Колегією, у пунктах 1 та 3 мотивувальної частини цього рішення, встановлено, що Замовник вчинив порушення, які можливо усунути шляхом внесення відповідних змін до Документації з метою усунення дискримінаційних вимог та приведення її у відповідність до вимог Закону.

Відповідно до частини четвертої 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 усунути будь-які дискримінаційні умови (у тому числі ті, що зазначені у технічній специфікації, яка є складовою частиною документації з конкурсних торгів).

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.

Наведені вище обставини свідчать про наявність підстав для часткового задоволення Скарги.

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 Управління освіти, молоді та спорту Советської районної державної адміністрації в Автономній Республіці Крим внести зміни до документації конкурсних торгів на закупівлю – "05.10.1. Вугілля кам'яне" [оголошення № 144256, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 01.07.2013 № 51 (794)] з метою усунення порушень, зазначених у мотивувальній частині цього рішення.

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

Л. КОЛІСНИК