



**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

№ 842-р/пк-ск від 04.06.2015

вих. лист від

№

Фізична особа-підприємець
Автенюк Андрій Віталійович
вул. Велика, 114, с. Лиса Гора,
Первомайський р-н,
Миколаївська обл., 55250

Департамент праці та соціального
захисту населення Житомирської
обласної державної адміністрації
вул. Черняхівського, 105,
м. Житомир, 10005

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 Автенюка Андрія Віталійовича (надалі – Скаржник, ФОП Автенюк А. В.) від 28.04.2015 № 28/1 (зареєстровану в Комітеті 29.04.2015 за № 8-20/1038-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо встановлення Департаментом праці та соціального захисту населення Житомирської обласної державної адміністрації (надалі – Замовник) дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів на закупівлю – "56.29.1. Код ДКПП 016:2010 56.29.1 послуги щодо забезпечення харчування за контрактом (послуги з харчування дітей, потерпілих від Чорнобильської катастрофи, у навчальних закладах, розташованих на територіях радіоактивного забруднення Житомирської області), 7 лотів" [оголошення № 035675, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 04.02.2015 № 184 (04.02.2015)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

Скаржник повідомляє про встановлення Замовником дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів та просить, зокрема, зобов'язати Замовника привести документацію конкурсних торгів у відповідність до положень чинного законодавства України.

Рішенням Колегії від 30.04.2015 № 621-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 30.04.2015 № 20-29.2/06-1390-дз Замовник листом від 08.05.2015 № 2301/12 надав пояснення по суті Скарги та копії документів, що стосуються проведення ним Процедури закупівлі.

У ході розгляду наданих Замовником документів, Колегія встановила наступне.

1. У Скарзі ФОП Автенюк А. В. повідомляє, що у документації конкурсних торгів зі змінами, затвердженими протокольним рішенням комітету з конкурсних торгів Замовника від 20.04.2015 № 05 (надалі – Документація), Замовник встановив вимогу стосовно того, що учасник Процедури закупівлі повинен надати інформаційну довідку або витяг уповноваженого органу державної влади про те, що учасник не визнаний у встановленому законом порядку банкрутом та відносно нього не відкрита ліквідаційна процедура, станом на дату не раніше дати оприлюднення оголошення (оригінал).

За інформацією Скаржника, відповідно до положення про Міністерство юстиції України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 2 липня 2014 № 228, Мін'юст є державним органом з питань банкрутства, який відповідно до покладених на нього завдань формує і веде Єдиний реєстр підприємств, щодо яких порушено провадження у справі про банкрутство, встановлює форму подання арбітражним керуючим (розпорядником майна, керуючим санацією, ліквідатором) інформації, необхідної для його ведення.

ФОП Автенюк А. В. повідомляє, що відомості, надані з Єдиного реєстру підприємств, щодо яких порушено провадження у справі про банкрутство не містять інформації про наявність/відсутність відкритої ліквідаційної процедури відносно учасника.

Як зазначає Скаржник, згідно з чинним законодавством України учасник на підтвердження того, що він не визнаний банкрутом, може надати відомості про те, що інформація щодо нього не значиться в Єдиному реєстрі підприємств, щодо яких порушено провадження у справі про банкрутство, однак підтвердити відсутність відкритої відносно нього ліквідаційної процедури інформаційною довідкою або витягом Мін'юсту у ФОП Автенюка А. В. відсутня можливість, оскільки зазначені документи не містять такої інформації згідно з чинним законодавством.

Замовник стосовно наведеного пункту Скарги повідомив, що відповідно до Закону України "Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом" банкрутство – визнана господарським судом неспроможність боржника відновити свою платоспроможність за допомогою процедур санації та мирової угоди і погасити встановлені у порядку, визначеного цим Законом, грошові вимоги кредиторів не інакше як через застосування ліквідаційної процедури.

Замовник зазначив, що відповідно до "Положення про Єдиний реєстр підприємств, щодо яких порушено провадження у справі про банкрутство", затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 15.09.2011 № 3018/5 (зі змінами), (надалі – Положення), Єдиний реєстр підприємств, щодо яких порушено провадження у справі про банкрутство (надалі – Єдиний реєстр підприємств) містить відомості, зокрема, про стан провадження у справі про банкрутство (у тому числі, дата порушення провадження у справі про банкрутство та судова процедура, у якій перебуває боржник); відомості з Єдиного реєстру підприємств, згідно з Положенням, надаються у вигляді інформаційних довідок або витягів (повних та скорочених), які містять, зокрема, інформацію про судову процедуру, у якій перебуває боржник.

Крім цього, Замовник повідомив, що відповідно до Положення у разі наявності у Єдиному реєстрі підприємств відомостей про перебування у процедурі ліквідації повний витяг містить також відомості про фінансову становище банкрута.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне

Відповідно до пункту 7 частини 1 статті 17 Закону України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон) замовник приймає рішення про відмову учаснику, учаснику попередньої кваліфікації в участі у процедурі закупівлі, попередній кваліфікації учасників та зобов'язаний відхилити пропозицію конкурсних торгів (кваліфікаційну, цінову пропозицію) учасника (учасника попередньої кваліфікації) у разі, якщо учасник або учасник попередньої кваліфікації визнаний у встановленому законом порядку банкрутом та відносно нього відкрита ліквідаційна процедура.

Підпунктом 5 підпункту 6.3 пункту 6 розділу III Документації визначено, що одним з документів, які підтверджують наявність/відсутність обставин для відмови учаснику в участі у Процедурі закупівлі (встановлених статтею 17 Закону), є інформаційна довідка або витяг уповноваженого органу державної влади про те, що учасник не визнаний у встановленому законом порядку банкрутом та відносно нього не відкрита ліквідаційна процедура, станом на дату не раніше дати оприлюднення оголошення (оригінал).

Згідно з пунктом 2.1 розділу II Положення Єдиний реєстр підприємств містить відомості про:

- боржника (найменування, код згідно з ЄДРПОУ (для юридичних осіб); прізвище, ім'я та по батькові, номер та дата запису в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців про проведення державної реєстрації (для фізичних осіб-підприємців); місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проведення державної реєстрації (для фізичних осіб-підприємців); основний вид діяльності відповідно до КВЕД; форма власності; частка держави у статутному капіталі);
- стан провадження у справі про банкрутство (у тому числі дата порушення провадження у справі про банкрутство та судова процедура, у якій перебуває боржник);
- фінансово-економічні показники діяльності боржника, у тому числі щодо погашення заборгованості із заробітної плати;
- реєстр вимог кредиторів, склад комітету кредиторів та стан розрахунку з ними;
- арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів), які здійснюють повноваження розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів щодо боржника;
- іншу інформацію щодо провадження у справі про банкрутство боржника, отриману із судових (рішень), а також інших документів.

Пунктом 3.1 розділу III Положення визначено, що відомості з Єдиного реєстру підприємств надаються у вигляді скорочених та повних інформаційних довідок.

Єдиний реєстр підприємств не містить інформації про наявність/відсутність відкритої ліквідаційної процедури відносно учасника, а лише інформацію щодо провадження у справі про банкрутство, тому учасники Процедури закупівлі не зможуть виконати наведену вимогу Документації (а саме – надати інформаційну довідку або витяг уповноваженого органу державної влади про те, що учасник не визнаний у встановленому законом порядку банкрутом та відносно нього не відкрита ліквідаційна процедура), що може призвести до відхилення пропозицій конкурсних торгів таких учасників, у тому числі Скаржника.

У зв'язку з цим, Замовник має усунути наведені вище невідповідності шляхом внесення змін до Документації.

2. Скаржник повідомляє, що Замовником у Документації встановлені вимоги щодо надання учасником інформації про субпідрядника стосовно його відповідності встановленим кваліфікаційним критеріям та вимогам, встановленим статтею 17 Закону.

При цьому, за інформацією ФОП Автенюка А. В., Законом встановлена можливість Замовника встановлювати вимогу до учасника щодо надання інформації про субпідрядника лише стосовно його повного найменування та місцезнаходження.

На думку Скаржника, Законом передбачене право Замовника встановлювати кваліфікаційні критерії та вимагати документальне підтвердження відповідності зазначеним критеріям лише стосовно учасників; ФОП Автенюк А. В. вважає вимоги стосовно надання

учасником документів на підтвердження відповідності субпідрядника кваліфікаційним критеріям та відповідності статті 17 Закону є незаконними.

Замовник з цього питання повідомив, що згідно із Законом документація конкурсних торгів може містити також іншу інформацію відповідно до законодавства, яку замовник вважає за необхідне до неї включити.

За інформацією Замовника, учасник Процедури закупівлі, надавши Замовнику підтвердження відповідності субпідрядника кваліфікаційним критеріям, які передбачені статтею 16 Закону, та підтвердження відсутності обставин для відмови учаснику в участі у процедурі закупівлі, встановлених статтею 17 Закону, надає додаткові гарантії якісного надання послуг, що закуповуються.

Розглянувши зазначене питання, Колегія встановила наступне.

Відповідно до пункту 19 частини другої статті 22 Закону документація конкурсних торгів повинна містити, зокрема, у разі закупівлі робіт або послуг – вимогу про зазначення учасником у пропозиції конкурсних торгів інформації (повне найменування та місцезнаходження) про кожного суб'єкта господарювання, якого учасник планує залучати до виконання робіт як субпідрядника в обсязі не менше ніж 20 відсотків від вартості договору про закупівлю.

Частиною другою статті 22 Закону визначено, зокрема, що документація конкурсних торгів може містити також іншу інформацію відповідно до законодавства, яку замовник вважає за необхідне до неї включити.

Підпунктом 2.9 пункту 2 розділу III Документації встановлено, що пропозиція конкурсних торгів, яка подається учасником Процедури закупівлі, повинна складатися, зокрема, з інформації про субпідрядника (субпідрядників); документально підтвердженої інформації про їх відповідність кваліфікаційним критеріям.

Відповідно до підпункту 6.4 пункту 6 розділу III Документації учасник Процедури закупівлі, який планує залучити до надання послуг за договором про закупівлю іншу(их) особу(сіб) до або понад 20 % від загальної вартості послуг за лотом на одну залучену особу, у складі пропозиції конкурсних торгів подає стосовно кожної особи, яку планується залучити до надання послуг за договором, документи, які визначені у підпунктах 1-4 пункту 6.2 цього розділу та підпунктах 1-4 пункту 6.3 цього розділу (оригінали та/або засвідчені учасником копії відповідно до вимог Документації).

У підпунктах 1-4 пункту 6.2 розділу III Документації встановлені наступні вимоги:

"1. Інформація у довільній формі (оригінал довідки учасника) про наявність в учасника обладнання та матеріально-технічної бази, у тому числі власних виробничих потужностей, які є достатніми для надання послуг по лоту, та належним чином засвідчені копії документів, які підтверджують право володіння/користування учасника вказаними ним об'єктами матеріально-технічної бази. У випадку відсутності достатньої кількості обладнання та матеріально-технічної бази учасник подає гарантійний лист-зобов'язання (оригінал), що у разі визначення його переможцем учасник забезпечить навчальні заклади, вказані у лоті, необхідним обладнанням для забезпечення надання послуг відповідно до умов цієї документації та підтвердну інформацію з відповідними розрахунками про наявність фінансових ресурсів для придбання необхідного обладнання у достатній кількості (напр. інформацію у довільній формі про залишки коштів на рахунках учасника (оригінал), засвідчена учасником копія договору позики або ін. документу, що свідчить про наявні в учасника станом на дату розкриття відповідних фінансових ресурсів).

2. Штатний розпис (засвідчена учасником копія).

3. Інформація учасника у довільній формі про працівників, які безпосередньо будуть задіяні у процесі приготування їжі (оригінал довідки учасника). Учасником обов'язково подаються знеособлені персональні дані відповідно до Закону України "Про захист персональних даних". Персональні дані про працівників (ППП, ідентифікаційні номери, освіту та ін.) можуть бути подані учасником за наявності згоди від суб'єктів персональних даних на їх обробку з дотриманням Закону України "Про захист персональних даних". У разі

відсутності достатньої кількості працівників для надання послуг учасник подає гарантійний лист-зобов'язання (оригінал), за яким у разі визначення його переможцем він зобов'язується найняти на роботу достатню кількість працівників для забезпечення надання послуг по лоту та підтвердну інформацію з відповідними розрахунками про наявність фінансових ресурсів для найму на роботу працівників та подальшої виплати їм заробітної плати за перший звітний місяць (напр. інформацію у довільній формі про залишки коштів на рахунках учасника (оригінал), засвідчена учасником копія договору позики або ін. документу, що свідчить про наявні в учасника станом на дату розкриття відповідних фінансових ресурсів).

4. Документи щодо фінансової звітності (засвідчені учасником копії):

4.1. Баланс (форма № 1) за 2014 рік з відміткою органу, до якого він подавався, про його отримання.

4.2. Звіт про фінансові результати або інший фінансовий документ (форма № 2) за 2014 рік з відміткою органу, до якого він подавався, про його отримання.

4.3. Звіт про рух грошових коштів (форма №3) за 2014 рік з відміткою органу, до якого він подавався, про його отримання.

Учасники, для яких встановлена законодавством скорочена за показниками фінансова звітність, подають у складі пропозиції конкурсних торгів лише передбачені для них законодавством документи (у встановленій формі) та довідку у довільній формі (оригінал) про скорочену за показниками фінансову звітність з обов'язковим посиланням на норми чинного законодавства".

У підпунктах 1-4 пункту 6.3 розділу III Документації встановлені наступні вимоги:

"1. Нотаріально посвідчена копія документа, який підтверджує державну реєстрацію учасника причому дата вчинення посвідчуваного напису нотаріуса повинна бути не раніше дати оприлюднення оголошення.

2. Паспорт фізичної особи-підприємця (засвідчена учасником копія).

3. Нотаріально посвідчена копія статуту або іншого установчого документу учасника, чинного на момент розкриття пропозицій, причому дата вчинення посвідчувального напису нотаріуса повинна бути не раніше дати оприлюднення оголошення.

4. Витяг з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців, здійснений не раніше дати оприлюднення оголошення (оригінал). До витягу обов'язково включаються усі відомості про учасника, які передбачені чинним законодавством для юридичної особи або фізичної особи-підприємця".

Пунктом 8 розділу III Документації встановлено наступне: "у випадку залучення інших осіб до надання послуг за договором вказується найменування такої особи, його ідентифікаційний код/номер, ПІП керівника та його контактні телефони, обсяг послуг у дітиднях та відсотковому вираженні до загальної вартості послуг по лоту, а також усі вищезазначені істотні обставини надання послуг у навчальних закладах по лоту. Орієнтовна форма інформації про учасника наведена у додатку № 5 Документації".

Разом з цим, Законом не передбачений обов'язок учасника процедури закупівлі, який планує залучити до надання послуг за договором про закупівлю іншу(их) особу(сіб) до 20 % від загальної вартості послуг (на одну залучену особу), інформації про їх відповідність кваліфікаційним критеріям, а лише передбачена необхідність зазначення учасником у пропозиції конкурсних торгів інформації (повне найменування та місцезнаходження) про кожного суб'єкта господарювання, якого учасник планує залучати до виконання робіт як субпідрядника в обсязі не менше ніж 20 % від вартості договору про закупівлю.

У зв'язку з цим Замовник має усунути наведені вище невідповідності шляхом внесення змін до Документації та приведення її у відповідність до норм Закону.

Враховуючи інформацію, наведену в мотивувальній частині цього рішення, Колегія встановила, 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 України "Про здійснення державних закупівель" 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 отриманої 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 Департамент праці та соціального захисту населення Житомирської обласної державної адміністрації внести зміни до документації конкурсних торгів на закупівлю – "56.29.1. Код ДКПП 016:2010 56.29.1 послуги щодо забезпечення харчування за контрактом (послуги з харчування дітей, потерпілих від Чорнобильської катастрофи, у навчальних закладах, розташованих на територіях радіоактивного забруднення Житомирської області), 7 лотів" [оголошення № 035675, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 04.02.2015 № 184 (04.02.2015)] з метою усунення порушень, зазначених у мотивувальній частині цього рішення.

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

С. МОРОЗ