



**ПОСТІЙНО ДІЮЧА АДМІНІСТРАТИВНА КОЛЕГІЯ
АНТИМОНОПОЛЬНОГО КОМІТЕТУ УКРАЇНИ
З РОЗГЛЯДУ СКАРГ ПРО ПОРУШЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА
У СФЕРІ ДЕРЖАВНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ**

вул. Митрополита В. Липківського, 45, м. Київ-35, 03680,
тел.: (044) 594-64-12, факс: (044) 520-10-42; <http://www.amc.gov.ua>, код ЄДРПОУ 00032767

№ 972-р/пк-ск від 13.05.2016

вих. лист від

№

Товариство з обмеженою
відповідальністю "ДП ЮРОЛ"
пров. Геофізиків, 12,
м. Київ, 02088

Департамент екології та
природних ресурсів Одеської
обласної державної
адміністрації

вул. Канатна, 83,
м. Одеса, 65107

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 "ДП ЮРОЛ" (надалі – Скаржник, ТОВ "ДП ЮРОЛ") від 06.04.2016 б/н (zareєстровану в Комітеті 07.04.2016 за № 8-20/1112-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо порушення Департаментом екології та природних ресурсів Одеської обласної державної адміністрації (надалі – Замовник) порядку проведення процедури закупівлі – "ДК 021:2015: код 34114000-9. Транспортний засіб для перевезення обладнання для взяття проб" [оголошення № 030928, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 05.02.2016 № 24(05.02.2016)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

Скаржник повідомляє про порушення Замовником порядку проведення Процедури закупівлі та просить, зокрема:

- прийняти Скаргу до розгляду;
- зобов'язати Замовника скасувати рішення про відхилення пропозиції конкурсних торгів Скаржника;
- перевірити інформацію щодо прозорості та неупередженості проведення Замовником Процедури закупівлі.

Рішенням Колегії від 08.04.2016 № 677-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду.

У відповідь на запит Колегії від 08.04.2016 № 20-29.2/07-1426-дз Замовник листом від 14.04.2016 № 1772/01-80/1627 надав матеріали щодо проведення ним Процедури закупівлі та пояснення по суті Скарги.

У ході розгляду Скарги та наданих Замовником документів, які стосуються проведення ним Процедури закупівлі, Колегією встановлено наступне.

Відповідно до копії протоколу розкриття пропозицій конкурсних торгів від 16.03.2016 б/н свої пропозиції конкурсних торгів надали такі учасники:

1)	Скаржник
2)	товариство з обмеженою відповідальністю "Інтегрейтед Медикал Груп" (надалі – ТОВ "Інтегрейтед Медикал Груп")
3)	товариство з обмеженою відповідальністю "Хімлаборреактив" (надалі – ТОВ "Хімлаборреактив")
4)	приватне акціонерне товариство "БАНКОМЗВ'ЯЗОК" (надалі – ПрАТ "БАНКОМЗВ'ЯЗОК")

Згідно з копією протоколу засідання комітету з конкурсних торгів Замовника від 29.03.2016 № 13/16 пропозиції конкурсних торгів Скаржника та ПрАТ "БАНКОМЗВ'ЯЗОК" були відхилені Замовником.

Відповідно до копії протоколу оцінки пропозицій конкурсних торгів від 29.03.2016 б/н до процедури оцінки пропозицій конкурсних торгів були допущені пропозиції конкурсних торгів ТОВ "Інтегрейтед Медикал Груп" та ТОВ "Хімлаборреактив"; найбільш економічно вигідною Замовник визнав та акцептував пропозицію конкурсних торгів ТОВ "Хімлаборреактив".

1. ТОВ "ДП ЮРОЛ" у Скарзі зазначає, що його цінова пропозиція була найменшою серед усіх учасників Процедури закупівлі, не погоджується з рішенням Замовника стосовно відхилення його пропозиції конкурсних торгів та вважає, що вона відхилена через формальні підстави, які не є суттєвими.

У зв'язку з наведеним Колегією були розглянуті підстави відхилення пропозиції конкурсних торгів Скаржника і встановлено наступне.

1.1. Щодо першої підстави відхилення пропозиції конкурсних торгів Скаржника.

Відповідно до копії протоколу засідання комітету з конкурсних торгів Замовника від 29.03.2016 № 13/16 першою підставою відхилення пропозиції конкурсних торгів Скаржника було наступне: "відповідно до пункту 1 розділу III Документації конкурсних торгів усі сторінки пропозиції конкурсних торгів учасника процедури закупівлі повинні бути пронумеровані та містити підпис уповноваженої посадової особи учасника процедури закупівлі, а також відбитки печатки. Натомість у пропозиції конкурсних торгів наданій ТОВ "ДП ЮРОЛ" пронумеровані та містять відбиток печатки лише аркуші, що не відповідає умовам документації конкурсних торгів. Таке порушення не є формальним, оскільки відсутність печатки на зворотньому боці аркуша (сторінці) та відсутність номерів половини сторінок у пропозиції не є наслідком механічної помилки".

ТОВ "ДП ЮРОЛ" зазначає, що під час підготовки пропозиції конкурсних торгів всі документи, які подавались Замовнику, були прошиті, а також була проставлена нумерація аркушів та проставлено відбиток печатки на всіх документах.

За твердженням Скаржника, нумерація аркушів є формальною помилкою, яка не впливає на зміст пропозиції конкурсних торгів та не є підставою для відмови в участі у торгах.

Замовник у своїх поясненнях по суті Скарги зазначає, що у пропозиції конкурсних торгів Скаржника пронумеровані та містять відбиток печатки лише аркуші, що не відповідає умовам документації конкурсних торгів (надалі – Документація), оскільки передбачалася нумерація усіх сторінок пропозиції конкурсних торгів.

За твердженням Замовника, таке порушення не є формальним, оскільки відсутність печатки на зворотному боці аркуша (сторінці) та відсутність номерів половини сторінок у пропозиції конкурсних торгів не є наслідком механічної помилки і носить системний характер.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Згідно з пунктом 3 статті 22 Закону України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон) документація конкурсних торгів має містити опис та приклади формальних (несуттєвих) помилок, допущення яких учасниками не призведе до відхилення їх пропозицій. Формальними (несуттєвими) вважаються помилки, що пов'язані з оформленням пропозиції конкурсних торгів та не впливають на зміст пропозиції, а саме – відсутність нумерації сторінок, підписів, печаток на окремих документах, технічні помилки та описки.

Відповідно до пункту 1 розділу III Документації усі сторінки пропозиції конкурсних торгів учасника Процедури закупівлі повинні бути пронумеровані та містити підпис уповноваженої посадової особи учасника Процедури закупівлі, а також відбитки печатки.

У пункті 3 розділу V Документації зазначено, що до формальних (несуттєвих) помилок належать технічні, механічні та інші помилки, допущені учасниками в документах, які вони подали в складі пропозиції конкурсних торгів, і такі, що не нівелюють технічний потенціал та конкурентоздатність учасника. "До формальних (несуттєвих) помилок належать:

- незавірення окремої сторінки (сторінок) підписом та/або печаткою (за наявності) учасника торгів;

- неправильне (неповне) завірення та/або незавірення учасником копії документа згідно з вимогами цієї документації.

Наприклад: завірення копії документа лише підписом уповноваженої особи;

- орфографічні помилки та механічні описки в словах та словосполученнях, що зазначені в документах, які підготовлені безпосередньо учасником та надані у складі пропозиції.

Наприклад: зазначення в довідці русизмів, сленгових слів або технічних помилок;

- зазначення неправильної назви документа, що підготовлений безпосередньо учасником, у разі якщо зміст такого документа повністю відповідає вимогам цієї документації.

Наприклад: замість вимоги надати довідку в довільній формі учасник надав лист-пояснення;

- зазначення неповного переліку інформації в певному документі, у супереччя вимогам документації, у разі якщо така інформація повністю відображена в іншому документі, що наданий у складі пропозиції конкурсних торгів учасника.

Наприклад: у відомостях про учасника не зазначено розрахункового рахунка, відкритого в банківській установі, проте вся інформація про відкритий рахунок зазначена на фірмовому бланку документів учасника;

- неповне або неправильне нумерування сторінок пропозиції, якщо учасник підтверджує, що таку помилку він допустив механічно.

Наприклад: повторне помилкове зазначення наявності сторінки № 56 або неврахування сторінки № 30 в загальну кількість сторінок, або взагалі відсутність нумерації сторінки".

У складі копії пропозиції конкурсних торгів Скаржника пронумеровані та містять відбитки печатки аркуші пропозиції конкурсних торгів.

Виходячи з наведеного, зокрема, з урахуванням умов пункту 3 розділу V Документації, а також вимог статті 22 Закону в частині визначення формальних помилок, Скаржник не порушив умови Документації в цій частині, тому його пропозиція конкурсних торгів була неправомірно відхилена Замовником з наведеної вище підстави.

1.2. Щодо другої підстави відхилення пропозиції конкурсних торгів Скаржника.

Відповідно до копії протоколу засідання комітету з конкурсних торгів Замовника від 29.03.2016 № 13/16 другою підставою відхилення пропозиції конкурсних торгів Скаржника було наступне: "додаток 4 до документації конкурсних торгів містить Правила проведення контрактних процедур для зовнішніх заходів ЄС (далі – Правила), пунктом 2.4 яких передбачені підстави для виключення учасника з процедури закупівлі.....

Відповідно до абзацу 2 пункту 2.4 Правил проведення контрактних процедур для зовнішніх заходів ЄС (Додаток 5 до документації конкурсних торгів) кандидати або учасники тендеру повинні підтвердити, що вони не знаходяться в одній із ситуацій, перерахованих у зазначеному пункті. Натомість, ТОВ "ДП ЮРОЛ" у складі пропозиції конкурсних торгів не надано підтвердження відсутності щодо нього, як Учасника цієї процедури закупівлі усіх обставин, зазначених у пункті 2.4.Правил".

ТОВ "ДП ЮРОЛ" у Скарзі зазначає, що ним були надані довідки, які відображають відомості, передбачені пунктом 2.4 Правил проведення контрактних процедур для зовнішніх заходів ЄС, та підтверджують те, що дане підприємство не знаходиться в одній із ситуацій, перерахованих у даному пункті.

Скаржник стверджує, що як вбачається із переліку наданих довідок, Скаржник у повній мірі відобразив усі відомості, передбачені у пункті 2.4 Правил, що свідчить про неправомірність відхилення пропозиції конкурсних торгів Скаржника з наведеної підстави.

Замовник зазначає, що Скаржник у складі пропозиції конкурсних торгів не надав підтвердження відсутності щодо нього, як учасника Процедури закупівлі, усіх обставин, зазначених у пункті 2.4 Правил проведення контрактних процедур для зовнішніх заходів ЄС.

За твердженням Замовника, зі змісту наданих Скаржником у складі пропозиції конкурсних торгів довідок вбачається лише відповідність учасника вимогам статті 17 Закону, в той час, як підтвердження саме вимогам Правил проведення контрактних процедур для зовнішніх заходів ЄС відсутнє в пропозиції конкурсних торгів.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Відповідно до пункту 2 розділу III Документації пропозиція конкурсних торгів, яка подається учасником Процедури закупівлі, повинна містити, зокрема, інші документи, передбачені чинним законодавством та даною Документацією.

У додатку 4 Документації містяться правила проведення контрактних процедур для зовнішніх заходів ЄС, у пункті 2.4 яких містяться підстави для виключення з участі в закупівлях та зазначено, що кандидати або учасники тендеру "можуть бути виключені з участі в процедурі закупівель, якщо:

(1) вони є банкрутами або ліквідуються, або мають свої справи у веденні судів, уклали угоду з кредиторами, призупинили діяльність; є об'єктом судових розглядів з даних питань, або знаходяться в будь-якій аналогічній ситуації, яка виникла з аналогічної процедури, передбаченої в національному законодавстві або нормативних актах;

(2) вони або особи, які мають повноваження представництва, прийняття рішень і контролю над ними, були засуджені за злочин щодо їх професійної поведінки судовим рішенням компетентного органу, яке має закону силу;

(3) вони були винні в серйозних професійних неправомірних діях, доведених будь-якими засобами, які Бенефіціар може доказати;

(4) вони не виконали зобов'язання, що стосуються сплати внесків соціального страхування або сплати податків відповідно до положень закону країни, в якій вони перебувають, або країни Бенефіціара або тих, країн, де контракт повинен бути виконаний;

(5) вони не відповідають їх зобов'язаннями по виплаті внесків соціального страхування або сплати податків відповідно до положень закону країни, в яких вони встановлені, положенням країни-замовника або країні, де контракт повинен бути виконаний.

(6) вони або особи, які мають повноваження представництва, прийняття рішень і контролю над ними, були предметом судового розгляду, що має законну силу, за шахрайство, корупцію, участь у злочинній організації, відмивання грошей або будь-яку іншу незаконну діяльність, коли така незаконна діяльність завдає шкоди фінансовим інтересам ЄС;

(7) вони в даний час підлягають адміністративному покаранню, згаданому в розділі 2.3.4 Практичного посібника з контрактних процедур для зовнішньої допомоги Європейського Союзу (PRAG)".

Також у вказаному вище пункті зазначено, що кандидати або учасники тендеру повинні підтвердити, що вони не знаходяться в одній із ситуацій, перерахованих вище.

Пунктом 2 розділу III Документації (зміст пропозиції конкурсних торгів учасника) передбачено, що неспроможність подати всю інформацію, передбачену Документацією або подання пропозиції, яка не відповідає вимогам в усіх відношеннях, буде віднесена на ризик учасника та спричинить відхилення такої пропозиції.

У складі копії пропозиції конкурсних торгів Скаржника відсутнє підтвердження, що Скаржник не знаходяться в одній із ситуацій, перерахованих у пункті 2,4 правил проведення контрактних процедур для зовнішніх заходів ЄС додатку 4 Документації.

Таким чином, пропозиція конкурсних торгів Скаржника була відхилена Замовником правомірно з наведеної вище підстави.

2. Скаржник стверджує, що проаналізувавши інформацію з відкритих джерел, йому стало відомо, що ТОВ "Інтегрейтед Медикал Груп" та ТОВ "Хімлаборреактив" – це два підприємства, які ймовірно між собою пов'язані та можливо зацікавлені стати переможцем Процедури закупівлі.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Відповідно до пункту 6 частини першої статті 17 Закону 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 пропозиція конкурсних торгів (кваліфікаційна, цінова пропозиція) подана учасником процедури закупівлі, який є пов'язаною особою з іншими

учасниками процедури закупівлі та/або з членом (членами) комітету з конкурсних торгів замовника.

Згідно з пунктом 19 частини першої статті 1 Закону пов'язана особа – особа, яка відповідає будь-якій із таких ознак:

- юридична особа, яка здійснює контроль над учасником процедури закупівлі, або контролюється таким учасником процедури закупівлі, або перебуває під спільним контролем з таким учасником процедури закупівлі;

- фізична особа або члени її сім'ї, які здійснюють контроль над учасником процедури закупівлі;

- службова (посадова) особа учасника процедури закупівлі, уповноважена здійснювати від імені учасника процедури закупівлі юридичні дії, спрямовані на встановлення, зміну або зупинення цивільно-правових відносин, та члени сім'ї такої службової (посадової) особи;

фізичні особи - члени комітету з конкурсних торгів замовника та/або члени їх сімей, які здійснюють контроль над учасниками процедури закупівлі, або уповноважені здійснювати від імені учасника процедури закупівлі юридичні дії, спрямовані на встановлення, зміну або зупинення цивільно-правових відносин.

Під здійсненням контролю потрібно розуміти можливість здійснення вирішального впливу або вирішальний вплив на господарську діяльність учасника процедури закупівлі безпосередньо або через більшу кількість пов'язаних фізичних чи юридичних осіб, що здійснюється, зокрема, шляхом реалізації права володіння або користування всіма активами чи їх значною часткою, права вирішального впливу на формування складу, результати голосування, а також вчинення правочинів, які надають можливість визначати умови господарської діяльності, давати обов'язкові до виконання вказівки або виконувати функції органу управління учасника процедури закупівлі, або володіння часткою (паєм, пакетом акцій), яка становить не менше ніж 25 відсотків статутного капіталу учасника процедури закупівлі.

Для фізичної особи загальна сума володіння часткою у статутному капіталі учасника процедури закупівлі визначається в залежності від обсягу корпоративних прав, що належить такій фізичній особі, членам її сім'ї та юридичним особам, які контролюються такою фізичною особою або членами її сім'ї.

Для цілей цього Закону членами сім'ї вважаються подружжя, діти, батьки, рідні брати і сестри, дідусь, бабуся, онуки, усиновлювачі, усиновлені, а також інші особи за умови їх постійного проживання разом з пов'язаною особою і ведення з нею спільного господарства.

Скаржник не надав документального підтвердження факту пов'язаності ТОВ "Інтегрейтед Медикал Груп" та ТОВ "Хімлаборреактив", у зв'язку з цим у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.

3. ТОВ "ДП ЮРОЛ" у Скарзі просить, зокрема, перевірити інформацію щодо прозорості та неупередженості проведення Замовником Процедури закупівлі.

У зв'язку з цим та з метою захисту прав Скаржника на недискримінаційний підхід з боку Замовника під час розгляду його пропозиції конкурсних торгів Колегією були розглянуті пропозиції конкурсних торгів учасників, допущених Замовником до процедури оцінки пропозицій конкурсних торгів та встановлено наступне.

3.1. Відповідно до пункту 2 розділу III Документації пропозиція конкурсних торгів, яка подається учасником процедури закупівлі, повинна містити, зокрема, документи, які підтверджують відповідність пропозиції конкурсних торгів учасника технічним, якісним, кількісним та іншим вимогам до предмета закупівлі, встановленим замовником у пункті 7 розділу III цієї документації конкурсних торгів.

У пункті 7 розділу III Документації зазначено, що учасник Процедури закупівлі подає в складі пропозиції конкурсних торгів документи, які підтверджують відповідність пропозиції конкурсних торгів учасника технічним, якісним, кількісним та іншим вимогам до предмета закупівлі, встановленим замовником.

Також у пункті 7 розділу III Документації зазначено, що документальне підтвердження відповідності товарів вимогам документації конкурсних торгів складається з відповідних документів, встановлених діючим законодавством на запропоновану продукцію (товар): учасником надаються копії діючих сертифікатів відповідності або висновок (копія) державної санітарно-епідеміологічної експертизи, якщо товар не підлягає обов'язковій сертифікації або копії паспортів якості на товар, що пропонується до постачання.

У складі копій пропозицій конкурсних торгів ТОВ "Інтегрейтед Медикал Груп" та ТОВ "Хімлаборреактив" відсутні копії діючих сертифікатів відповідності або висновок (копія) державної санітарно-епідеміологічної експертизи, якщо товар не підлягає обов'язковій сертифікації або копії паспортів якості на товар, що пропонується до постачання, що не відповідає умовам Документації в цій частині.

3.2. Відповідно до пункту 2.2 правил проведення контрактних процедур для зовнішніх заходів ЄС додатку 4 Документації учасник торгів повинен вказати походження поставок. Термін "походження" визначений у статтях 23 і 24 Регламенту Ради (ЄС) № 2913/92 від 12 жовтня 1992 року, встановленим Митним кодексом Співтовариства та іншими законодавчими актами Співтовариства.

У складі копій пропозицій конкурсних торгів ТОВ "Інтегрейтед Медикал Груп" та ТОВ "Хімлаборреактив" відсутня інформація щодо походження поставок, що не відповідає умовам додатку 4 Документації в цій частині.

Слід зазначити, що невідповідність умовам додатку 4 Документації було однією з підстав відхилення пропозиції конкурсних торгів Скаржника.

Враховуючи викладене, пропозиції конкурсних торгів ТОВ "Інтегрейтед Медикал Груп" та ТОВ "Хімлаборреактив" не відповідали наведеним вище умовам Документації, а тому Замовник мав відхилити їх відповідно до частини першої статті 29 Закону та відмінити Процедуру закупівлі відповідно до статті 30 Закону.

Не відхиливши пропозиції конкурсних торгів ТОВ "Інтегрейтед Медикал Груп" та ТОВ "Хімлаборреактив", Замовник порушив вимоги частини першої статті 29 Закону.

Не відмінивши Процедуру закупівлі, Замовник порушив вимоги частини першої статті 30 Закону.

Застосувавши дискримінаційний підхід під час розгляду та оцінки пропозицій конкурсних торгів учасників Процедури закупівлі, а саме: відхиливши пропозицію конкурсних торгів Скаржника та не відхиливши пропозиції конкурсних торгів ТОВ "Інтегрейтед Медикал Груп" та ТОВ "Хімлаборреактив", які не відповідали умовам Документації, Замовник порушив право Скаржника на об'єктивний та неупереджений розгляд його пропозиції конкурсних торгів. Зазначені дії Замовника є порушенням одного з основних принципів здійснення державних закупівель, визначеного статтею 3 Закону, а саме – недискримінація учасників.

Колегією встановлено, що Замовником у ході проведення Процедури закупівлі допущено порушення, які на час прийняття Колегією даного рішення виправити неможливо.

Відповідно до 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 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 екології та природних ресурсів Одеської обласної державної адміністрації відмінити процедуру закупівлі – "ДК 021:2015: код 34114000-9. Транспортний засіб для перевезення обладнання для взяття проб" [оголошення № 030928, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 05.02.2016 № 24(05.02.2016)].

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

А. BOBK