



**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

№ 1368-р/пк-ск від 24.06.2016

вих. лист від

№

Фізична особа-підприємець
Терещенко Наталія Володимирівна
вул. Софії Перовської, 9,
м. Кривий Ріг, 50036

Департамент економіки та розвитку
Черкаської міської ради
вул. Б. Вишневецького, 36, каб. 214,
м. Черкаси, 18000

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 Терещенко Наталії Володимирівни (надалі – Скаржник, ФОП Терещенко Н. В.) від 25.05.2016 № 24 (zareestrovanu в Комітеті 25.05.2016 за № 8-20/1754-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо порушення Департаментом економіки та розвитку Черкаської міської ради (надалі – Замовник) порядку проведення процедури закупівлі – "20.59.1. Фотопластинки й фотоплівки, плівка для миттєвого друку; фотохімікати та фотографічні незмішані речовини (20.59.11-50.00; 20.59.11-30.00; 20.59.12-00.00)" [оголошення № 245983, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 15.12.2015 № 400 (15.12.2015)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

Відповідно до розпорядження виконавчого комітету Черкаської міської ради від 23.04.2014 № 427 Департамент економіки та розвитку Черкаської міської ради визначений генеральним замовником, відповідальним за організацію та проведення процедур закупівель за рамковими угодами відповідно до вимог Закону України "Про здійснення державних закупівель".

Скаржник повідомляє про порушення Замовником порядку проведення Процедури закупівлі та просить, зокрема, встановити факт порушення Замовником Процедури закупівлі, зобов'язати Замовника скасувати рішення про відхилення пропозицій конкурсних торгів Скаржника та допустити її до процедури оцінки, скасувати рішення про акцепт пропозицій конкурсних торгів, а також провести повторну оцінку пропозицій конкурсних торгів.

Рішенням Колегії від 27.05.2016 № 1088-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду.

У відповідь на запит Колегії від 27.05.2016 № 20-29.2/07-2183-дз Замовник листом від 30.05.2016 № 715 надав матеріали щодо проведення ним Процедури закупівлі.

Крім цього, вищевказаним листом Замовник повідомив, що інші матеріали щодо проведення ним Процедури закупівлі направлялись на адресу Колегії листом від 29.02.2016 № 298.

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 25.01.2016 № 06 свої пропозиції конкурсних торгів (надалі – Пропозиції) надали такі учасники:

1)	фізична особа-підприємець Афанасьєва Світлана Миколаївна (надалі – ФОП Афанасьєва С. М.)
2)	мале приватне торгово-виробниче підприємство "ОНІКО" (надалі – МПТВП "ОНІКО")
3)	Скаржник
4)	фізична особа-підприємець Ткаченко Віталій Олексійович (надалі – ФОП Ткаченко В. О.)
5)	товариство з обмеженою відповідальністю "Госпітальний менеджмент" (надалі – ТОВ "Госпітальний менеджмент")
6)	фізична особа-підприємець Йолкін Олексій Володимирович (надалі – ФОП Йолкін О. В.)
7)	фізична особа-підприємець Ковбасенко Олександр Михайлович (надалі – ФОП Ковбасенко О. М.)

Згідно з інформацією про відхилення Пропозицій (рішення, прийняте комітетом з конкурсних торгів Замовника 08.02.2016), яка міститься на веб-порталі Уповноваженого органу, Пропозиції МПТВП "ОНІКО", Скаржника та ФОП Ковбасенка О. М. були відхилені Замовником згідно з "п. 1 ст. 29 Закону України "Про здійснення державних закупівель"..."

Відповідно до копії протоколу оцінки пропозицій конкурсних торгів від 08.02.2016 № 16 до процедури оцінки Пропозицій були допущені Пропозиції ФОП Ткаченка В. О., ТОВ "Госпітальний менеджмент", ФОП Йолкіна О. В. та ФОП Афанасьєвої С. М.; найбільш економічно вигідною Замовник визнав Пропозицію ТОВ "Госпітальний менеджмент".

Згідно з копією протоколу оцінки пропозицій конкурсних торгів від 08.02.2016 № 16 Пропозиція ФОП Терещенко Н. В. була відхилена Замовником з наступної підстави: "в складі конкурсної пропозиції учасника надано довідку з АТ "Укрсиббанк" від 19.01.2016 № 56-4-736/10 про відсутність простроченої заборгованості за кредитами. Однак, у договорі № 15 від 20.01.2014, копія якого надана на підтвердження кваліфікації учасника щодо постачання аналогічного товару, у реквізитах постачальника зазначено розрахунковий рахунок відкритий в КФ ВАТ "Банк "Фінанси та Кредит".

При цьому, оригінал довідки про відсутність простроченої заборгованості за кредитами із КФ ВАТ "Банк "Фінанси та Кредит", в складі конкурсної пропозиції, не надано.

Керуючись ст. 28 Закону, комітет з конкурсних торгів звернувся до учасника за роз'ясненнями про наявність в останнього, на дату розкриття пропозицій конкурсних торгів (25.01.2016), рахунків, відкритих у КФ ВАТ "Банк "Фінанси та Кредит".

Листом від 27.01.2016 № 6 учасник повідомив, що відповідно до Постанови НБУ № 898 від 17.12.2015 розпочато процедуру ліквідації ПАТ "Банк "Фінанси та кредит". Крім того, учасник пояснив, що банком формально і фактично банківське обслуговування ФОП Терещенко Н. В. не здійснюється, тому ФОП Терещенко Н.В. не надала будь-яких документів відносно ПАТ "Банк "Фінанси та кредит", оскільки такий банк не є обслуговуючим банком.

В той же час, цим листом, учасник додав довідку ПАТ "Банк "Фінанси та кредит" від 27.01.2016 № 57 про відсутність простроченої заборгованості за кредитами станом на 27.01.2016.

Приймати до розгляду надану довідку з ПАТ "Банк "Фінанси та кредит" від 27.01.2016 № 57 замовник не має права. Адже, згідно ч. 2 ст. 28 ЗУ "Про здійснення державних закупівель", замовник не може ініціювати будь-які переговори з питань внесення змін до змісту або ціни поданої пропозиції конкурсних торгів.

Отже, всупереч вимогам п. 1 ч. 6 р. III документації конкурсних торгів учасник не надав в складі конкурсної пропозиції довідки усіх обслуговуючих банків про відсутність простроченої заборгованості за кредитами...".

Відповідно до копії протоколу засідання комітету з конкурсних торгів Замовника від 18.05.2016 № 84 Замовник за результатами розгляду рішення Колегії від 30.03.2016 № 609-р/пк-ск прийняв рішення скасувати протокольне рішення комітету з конкурсних торгів Замовника від 08.02.2016 № 16 щодо оцінки Пропозицій та здійснити повторну оцінку Пропозицій учасників Процедури закупівлі.

Згідно з копією протоколу оцінки пропозицій конкурсних торгів від 18.05.2016 № 39 Пропозиція, зокрема, Скаржника була відхилена, до оцінки Пропозицій допущені Пропозиції ФОП Ткаченка В. О., ТОВ "Госпітальний менеджмент", ФОП Йолкіна О. В. та ФОП Афанасьєвої С. М.; найбільш економічно вигідною Замовник визнав Пропозицію ТОВ "Госпітальний менеджмент".

Відповідно до копії протоколу оцінки пропозицій конкурсних торгів від 18.05.2016 № 39 Пропозиція ФОП Терещенко Н. В. була відхилена Замовником з наступної підстави: "в складі конкурсної пропозиції учасника надано довідку з АТ "Укрсиббанк" від 19.01.2016 № 56-4-736/10 про відсутність простроченої заборгованості за кредитами. Однак, у договорі № 15 від 20.01.2014, копія якого надана на підтвердження кваліфікації учасника щодо постачання аналогічного товару, у реквізитах постачальника зазначено розрахунковий рахунок відкритий в КФ ВАТ "Банк "Фінанси та Кредит".

При цьому, оригінал довідки про відсутність простроченої заборгованості за кредитами із КФ ВАТ "Банк "Фінанси та Кредит", в складі конкурсної пропозиції, не надано.

Керуючись ст. 28 Закону, комітет з конкурсних торгів звернувся до учасника за роз'ясненнями про наявність в останнього, на дату розкриття пропозицій конкурсних торгів (25.01.2016), рахунків, відкритих у КФ ВАТ "Банк "Фінанси та Кредит".

Листом від 27.01.2016 № 6 учасник повідомив, що відповідно до Постанови НБУ № 898 від 17.12.2015 розпочато процедуру ліквідації ПАТ "Банк "Фінанси та кредит". Крім того, учасник пояснив, що банком формально і фактично банківське обслуговування ФОП Терещенко Н. В. не здійснюється, тому ФОП Терещенко Н.В. не надала будь-яких

документів відносно ПАТ "Банк "Фінанси та кредит", оскільки такий банк не є обслуговуючим банком.

В той же час, цим листом, учасник додав довідку ПАТ "Банк "Фінанси та кредит" від 27.01.2016 №5 7 про відсутність простроченої заборгованості за кредитами станом на 27.01.2016.

Згідно п. 1.4. Інструкції про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті, затвердженої Постановою НБУ від 21.01.2004 № 22, визначено, що: обслуговуючий банк (банк, що обслуговує) – банк, у якому відкрито рахунок учаснику безготівкових розрахунків та/або який здійснює для нього на договірних умовах будь-яку з операцій чи послуг, передбачених Законом України "Про банки і банківську діяльність".

Приймати до розгляду надану довідку про відсутність простроченої заборгованості за кредитами з ПАТ "Банк "Фінанси та кредит" від 27.01.2016 № 57 замовник не має права. Адже, згідно ч.2 ст.28 ЗУ "Про здійснення державних закупівель", замовник не може ініціювати будь-які переговори з питань внесення змін до змісту або ціни поданої пропозиції конкурсних торгів.

Отже, всупереч вимогам п.1 ч.6 р. III документації конкурсних торгів учасник не надав в складі конкурсної пропозиції довідки усіх обслуговуючих банків про відсутність простроченої заборгованості за кредитами...".

У Скарзі ФОП Терещенко Н. В. не погоджується з рішенням Замовника стосовно відхилення Пропозиції Скаржника, вважає, що воно є необґрунтованим, суперечить вимогам чинного законодавства, а також порушує права та інтереси Скаржника.

При цьому Скаржник зазначає, що ціна його Пропозиції була найнижчою серед усіх учасників Процедури закупівлі.

У зв'язку з викладеним вище Скаржник просить, зокрема, встановити факт порушення Замовником Процедури закупівлі, зобов'язати Замовника скасувати рішення про відхилення Пропозиції ФОП Терещенко Н. В. та допустити її до процедури оцінки, скасувати рішення про акцепт Пропозиції та провести повторну оцінку Пропозицій, пояснюючи це наступним.

За твердженням Скаржника, згідно з умовами документації конкурсних торгів (надалі – Документація) учасник Процедури закупівлі у складі своєї Пропозиції повинен був надати, зокрема, довідки усіх обслуговуючих банків про відсутність простроченої заборгованості за кредитами, станом не раніше, ніж за 5 (п'ять) робочих днів до дати розкриття Пропозицій.

При цьому, як зазначає Скаржник, Документація та законодавство не містить визначення поняття "обслуговуючий банк".

Скаржник зауважує, що наведене Замовником у протоколі відхилення поняття "обслуговуючий банк" запозичене з інструкції про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті, затвердженої постановою Національного банку України від 21.01.2004 № 22, тому, на думку ФОП Терещенко Н. В., дане визначення має застосовуватись у контексті зазначеної інструкції та у комплексному взаємозв'язку з її положеннями.

Як стверджує Скаржник, виходячи з вищенаведеного визначення та із загального контексту Інструкції про безготівкові розрахунки, поняття обслуговуючого банку розглядається суто в контексті здійснення безготівкових розрахунків серед його учасників, а тому такий банк повинен бути учасником безготівкових розрахунків, з одного боку, а з іншого – банк тільки тоді буде мати статус обслуговуючого банку для клієнта (платника/отримувача/стягувача), коли він спроможний забезпечити для свого клієнта статус учасника безготівкових розрахунків, а отже, коли банк здатний здійснювати та здійснює розрахункове-касове обслуговування такого клієнта.

За інформацією ФОП Терещенко Н. В., згідно зі статтею 2 Закону України "Про банки і банківську діяльність" банк – це юридична особа, яка на підставі банківської

ліцензії має виключне право надавати банківські послуги, відомості про яку внесені до Державного реєстру банків; банківська ліцензія – це документ, який видається Національним банком України в порядку і на умовах, визначених у цьому Законі, на підставі якого банки та філії іноземних банків мають право здійснювати банківську діяльність, при цьому під банківською діяльністю розуміється, зокрема, залучення у вклади грошових коштів фізичних і юридичних осіб та розміщення зазначених коштів від свого імені, на власних умовах та на власний ризик, відкриття і ведення банківських рахунків фізичних та юридичних осіб. Згідно зі статтею 47 цього ж Закону банк має право здійснювати банківську діяльність на підставі банківської ліцензії шляхом надання банківських послуг.

На думку Скаржника, у разі відкликання (втрати чинності, призупинення тощо) банківської ліцензії банк не може здійснювати банківську діяльність, отже не може надавати банківські послуги, у тому числі, вести поточні рахунки клієнтів, отже не може бути обслуговуючим банком (тобто не може здійснювати обслуговування юридичних і фізичних осіб).

Як повідомляє ФОП Терещенко Н. В., постановою Правління НБУ від 17.09.2015 № 612 ПАТ "Банк "Фінанси та кредит" було віднесено до категорії неплатоспроможних, а 17.12.2015 за пропозицією Фонду гарантування вкладів фізичних осіб Правлінням НБУ було прийнято постанову № 898 про відкликання банківської ліцензії та ліквідацію ПАТ "Банк "Фінанси та кредит".

Таким чином, як зауважує Скаржник, оскільки Документацією вимагалось надання довідок саме обслуговуючих банків, а ПАТ "Банк "Фінанси та кредит" з урахуванням вищевикладеного банківське обслуговування не може здійснювати та не здійснює.

Скаржник вважає, що з огляду на зазначене, враховуючи відкликання банківської ліцензії у ПАТ "Банк "Фінанси та кредит", приймаючи до уваги статтю 47 Закону "Про банки і банківську діяльність", з моменту відкликання ліцензії банк ПАТ "Банк "Фінанси та кредит" не може здійснювати та не здійснює розрахунково-касове обслуговування Скаржника, а отже, не може вважатися обслуговуючим банком по відношенню до Скаржника як в контексті Інструкції про безготівкові розрахунки, на яку посиляється Замовник, так і в цілому.

ФОП Терещенко Н. В. вважає, що нею виконані вимоги Документації в частині надання довідки про відсутність простроченої заборгованості за кредитами від обслуговуючого Скаржника банку – АТ "УкрСибБанк".

Крім цього, Скаржник повідомляє, що у Документації не визначений спосіб підтвердження та/або механізм встановлення переліку (кола) усіх обслуговуючих банків.

На думку ФОП Терещенко Н. В., відсутність реквізитів інших банків, аніж тих, від яких надана довідка про відсутність кредитної заборгованості учасника, в будь-яких документах у складі Пропозиції учасника не може бути належним і неспростовним підтвердженням (доказом) того, що у такого учасника відсутні інші обслуговуючі банки в цілому, та відсутня кредиторська заборгованість, у тому числі, прострочена, за отриманими в таких банках кредитами.

Замовник з цього питання пояснень не надав.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Пунктом 2 розділу III Документації встановлено, зокрема, що Пропозиція, яка подається учасником Процедури закупівлі, повинна складатися, серед іншого, з документально підтвердженої інформації про їх відповідність кваліфікаційним критеріям.

У пункті 6 розділу III Документації визначені кваліфікаційні критерії до учасників та зазначено, серед іншого, наступне: учасник подає як частину своєї Пропозиції документи, які підтверджують його кваліфікацію, зокрема, довідки усіх обслуговуючих

банків про відсутність простроченої заборгованості за кредитами, станом не раніше, ніж за 5 (п'ять) робочих днів до дати розкриття Пропозицій (оригінал).

Замовник на розгляд Колегії надав копію листа від 27.01.2016 № 6, адресованого ФОП Терещенко Н. В. Замовнику, згідно з яким Скаржник у відповідь на запит Замовника повідомив, зокрема, що згідно з постановою Правління НБУ від 17.12.2015 № 898 банківська ліцензія ПАТ "Банк "Фінанси та кредит" була відкликана, із зазначеної дати ПАТ "Банк "Фінанси та кредит" формально та фактично банківське обслуговування ФОП Терещенко Н. В. не здійснює, "... ФОП Терещенко Н. В. не надавала будь-яких документів відносно ПАТ "Банк "Фінанси та кредит" (його криворізької філії), оскільки такий банк не є обслуговуючим банком...".

Крім цього Замовник на розгляд Колегії надав копію листа АТ "Банк "Фінанси та кредит" від 27.01.2016 № 67, згідно з яким АТ "Банк "Фінанси та кредит" повідомляє, що у ФОП Терещенко Н. В. відсутні наявні угоди та кредитна заборгованість.

У складі копії Пропозиції ФОП Терещенко Н. В., наданої Замовником на розгляд Колегії, міститься інформаційна довідка про Скаржника, в якій зазначені, серед іншого банківські реквізити вказаного учасника у банку ПАТ "УкрСиббанк".

Крім цього, у складі копії Пропозиції Скаржника міститься документ "Істотні умови договору", в якому, зокрема, вказані банківські реквізити ФОП Терещенко Н. В. у банку ПАТ "УкрСиббанк".

У складі копії Пропозиції ФОП Терещенко Н. В. міститься довідка з банку ПАТ "УкрСиббанк" від 19.01.2016 № 56-4-736/10 щодо відсутності у Скаржника отриманих та непогашених кредитів в АТ "УкрСиббанк".

Разом з цим Документація не містить визначення "обслуговуючий банк", а Замовник не довів, що АТ "Банк "Фінанси та кредит" є обслуговуючим банком Скаржника.

Враховуючи викладене, ФОП Терещенко Н. В. не порушила наведені вище вимоги Документації, у зв'язку з чим її Пропозиція була відхилена Замовником неправомірно з підстави, зазначеної у протоколі оцінки пропозицій конкурсних торгів від 18.05.2016 № 39.

Враховуючи інформацію, наведену вище, зокрема, стосовно того, що Пропозиція ФОП Терещенко Н. В. була відхилена Замовником неправомірно з підстави, наведеної у протоколі засідання комітету з конкурсних торгів Замовника від 18.05.2016 № 39, права та законні інтереси Скаржника можуть бути захищені шляхом зобов'язання Замовника скасувати всі рішення, прийняті після розкриття Пропозицій учасників Процедури закупівлі.

Відповідно до частини десятої статті 18 Закону за результатами розгляду скарги орган оскарження має право, зокрема, прийняти рішення про встановлення або відсутності порушення процедури закупівлі (в 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 у технічній специфікації, яка є складовою частиною документації з конкурсних торгів, кваліфікаційної документації), привести документацію конкурсних торгів (кваліфікаційну документацію, запит цінових 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 одержаної за скаргою інформації, виходячи з положень 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 економіки та розвитку Черкаської міської ради скасувати всі рішення, прийняті після розкриття пропозицій конкурсних торгів учасників процедури закупівлі – "20.59.1. Фотопластинки й фотоплівки, плівка для миттєвого друку; фотохімікати та фотографічні незмішані речовини (20.59.11-50.00; 20.59.11-30.00; 20.59.12-00.00)" [оголошення № 245983, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 15.12.2015 № 400 (15.12.2015)].

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

А. BOBK