



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

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

№ 1271-р/пк-ск від 13.06.2016

вих. лист від

№

Товариство з обмеженою відповідальністю
"Діатех-Україна"

бул. Л. Українки, 34, оф. 207,
м. Київ, 01133

Міністерство оборони України

Повітрофлотський проспект, 6,
м. Київ, 03168

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 "Діатех-Україна" (надалі – Скаржник, ТОВ "Діатех-Україна") від 26.04.2016 б/н (зареєстровану в Комітеті 28.04.2016 за № 8-20/1407-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо порушення Міністерством оборони України (надалі – Замовник) порядку проведення процедури закупівлі – "29.10.5. Автомобілі спеціальної призначеності. Транспортні засоби спеціального призначення (34114) (повнопривідний санітарний автомобіль)" [оголошення № 080408, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 21.03.2016 № 54 (21.03.2016)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

Скаржник повідомляє про встановлення Замовником дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів (надалі – Документація) та просить, зокрема, призупинити Процедуру закупівлі та зобов'язати Замовника внести зміни до Документації і усунути порушення, а у разі неможливості виправлення допущених порушень – відмінити Процедуру закупівлі.

Рішенням Колегії від 29.04.2016 № 854-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 29.04.2016 № 20-29.1/03-1777-дз Замовник, зокрема, листом від 13.05.2016 № 286/3/3826 надав копії документів та пояснення щодо проведення ним Процедури закупівлі.

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

У Скарзі ТОВ "Діатех-Україна", повідомляє, що воно є виробником автомобілів швидкої медичної допомоги на базі Peugeot Boxer та має намір взяти участь у Процедурі закупівлі, запропонувавши Замовнику вищевказані автомобілі, проте, як зазначає Скаржник, ним було виявлено низку норм, які, на його думку, є дискримінаційними та не відповідають нормам Закону України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон).

1. ТОВ "Діатех-Україна" зазначає, що згідно із Законом України "Про стандартизацію" від 17.05.2001 № 408-III (зі змінами та доповненнями) вимоги державних та інших стандартів, обов'язкові до виконання, є чинними до прийняття відповідних технічних регламентів та інших нормативно-правових актів, які регулюють ці питання.

За інформацією Скаржника, ДСТУ 7032:2009 "Колісні транспортні засоби. Автомобілі швидкої медичної допомоги та їх устаткування. Технічні вимоги та методи випробування (EN 1789:2007, MOD)" встановлює вимоги щодо розроблення, методів випробування, виготовлення та оснащення автомобілів швидкої допомоги, які використовують для транспортування пацієнтів та догляду за ними. Він містить вимоги до медичного салону та медичного устаткування автомобілів швидкої медичної допомоги. На думку ТОВ "Діатех-Україна", відсутність посилань у Документації на ці норми та стандарти, ставить під питання, чи буде закуплений товар відповідати всім стандартам та нормам чинного законодавства України.

Скаржник зауважує, що відповідно до ДСТУ 7032:2009 такого автомобіля, як "санітарний" не існує, а є автомобілі швидкої медичної допомоги, які поділяються на три типи.

Також Скаржник зазначає, що згідно з пунктом 1 ДСТУ 7032:2009 цей стандарт застосовують до автомобілів швидкої медичної допомоги, які пристосовані для транспортування хоча б однієї особи на ношах.

На думку ТОВ "Діатех-Україна", наведене вище свідчить про те, що встановлені ДСТУ 7032:2009 вимоги до автомобілів швидкої медичної допомоги та їх устаткування є обов'язковими до виконання і відображають всі вимоги, встановлені державними органами, яким повинен відповідати такий автомобіль. Проте, як стверджує Скаржник, у Документації відсутня стандартизація та вимоги, які ці стандарти регламентують, а саме – відсутні вимоги до розмірів медичного відсіку, що свідчить про спробу придбати автомобіль, який не відповідає цим нормам, відсутні вимоги до переліку таких пунктів, як: 4.2.1 (час розгону), 4.2.2 (гальмівні властивості), 4.2.3 (система безпеки з врахуванням вимог, приміток та національних відхилів), 4.5 (вимоги, що стосуються медичного салону) 4.5.2 (вимоги до розміру медичного салону), а також інші вимоги, які стосуються транспорту медичного призначення.

У зв'язку з цим Скаржник просить зобов'язати Замовника змінити найменування предмета закупівлі (на автомобілі швидкої медичної допомоги типу А або іншого типу, який буде відповідати вимогам Замовника) та привести його у відповідність до норм ДСТУ 7032:2009.

Замовник стосовно наведеного пункту Скарги повідомив, що Закон України "Про стандартизацію" від 17.05.2001 № 408-111, на який посилається ТОВ "Діатех-Україна", втратив чинність із набуттям чинності новим Законом України "Про стандартизацію" від 05.06.2014 № 1315-VII. За інформацією Замовника, відповідно до частини другої статті 23 Закону України "Про стандартизацію" від 05.06.2014 стандарти в Україні застосовують на добровільній основі, тому приведення документації конкурсних торгів у відповідність до норм ДСТУ 7032:2009, на який посилається Скаржник, на думку Замовника, не є обов'язковим.

Щодо найменування предмета закупівлі Замовник вважає, що внесення змін до Документації є недоцільним, оскільки наразі чинним є ДК 016-2010, відповідно до якого предмет закупівлі відноситься до категорії "автомобілі спеціальної призначеності" за кодом 29.10.5. Відповідно до класифікатору озброєння, військової техніки та майна Міністерства оборони України ВК 001-2000, у Документації використовується назва "повнопривідний санітарний автомобіль".

Як вважає Замовник, ним не було допущено порушень вимог чинного законодавства України під час визначення предмета закупівлі.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Згідно з пунктом 1 розділу III Документації найменуванням предмета закупівлі є: "автомобілі спеціальної призначеності (29.10.5), транспортні засоби спеціального призначення (34114) (повнопривідний санітарний автомобіль)".

У пункті 7 розділу III Документації міститься інформація про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі, зокрема, встановлені медико-технічні вимоги до автомобіля санітарного, а також визначений перелік документів для підтвердження відповідності пропозиції конкурсних торгів технічним, якісним, кількісним та іншим вимогам замовника.

ТОВ "Діатех-Україна" у Скарзі посилається на Закон України "Про стандартизацію", який втратив чинність.

Разом з цим, відповідно до діючого Закону України "Про стандартизацію" від 05.06.2014 № 1315-VII національні стандарти та кодекси усталеної практики застосовуються на добровільній основі, крім випадків, якщо обов'язковість їх застосування встановлена нормативно-правовими актами.

На засіданні Колегії, яке відбулось 02.06.2016, представники Замовника зазначали, що визначення "санітарний автомобіль" міститься в інших стандартах та технічній документації (зокрема, стандарт 25911-91), на підставі яких Замовником були визначені технічні характеристики предмета закупівлі.

Разом з цим, Замовник не надав на розгляд Колегії вищевказані стандарти на відповідний запит Колегії, а також не спростував інформацію Скаржника стосовно того, що такі автомобілі, як "санітарні" нормативно не визначені.

Замовник не обґрунтував необхідності визначення найменування предмета закупівлі, як "повнопривідний санітарний автомобіль", а не, зокрема, "автомобілі спеціальної призначеності", як це передбачено класифікатором ДК 016:2010 (код 29.10.5).

Крім того, Замовник не надав документального підтвердження відсутності необхідності застосування національних стандартів та кодексів усталеної практики під час формування технічних характеристик до предмета закупівлі (зокрема, в частині відсутності у Документації посилань на відповідні стандарти), визначеної законодавством.

Враховуючи наведене, зазначені вище дії (або бездіяльність) Замовника можуть призвести до порушення одного з принципів здійснення закупівель, визначеного статтею 3 Закону, а саме – відкритості та прозорості на всіх стадіях закупівель.

Таким чином, Замовник повинен внести зміни до Документації в цій частині.

2. За інформацією Скаржника, відповідно до медико-технічних вимог до автомобіля санітарного показник кліренсу має становити не менше 220 мм.

За твердженням ТОВ "Діатех-Україна", поняття кліренсу існує лише в стандарті ГОСТ 22653-77, який був розроблений у 1977 році та втратив чинність у 1992 році. Прийняттям та ратифікацією нових стандартів з урахуванням міжнародної стандартизації ISO 4131-79 вказано та схематично відображено поняття дорожнього просвіту та методики його обчислення. Крім цього, Скаржник зазначає, що більшість виробників шасі не вказує даний показник у технічній документації або вказує параметри дорожнього просвіту чи висоту броду.

При цьому ТОВ "Діатех-Україна" повідомляє, що крім висоти дорожнього просвіту враховується величина переднього і заднього звисів, кутів в'їзду та з'їзду, але дорожній провіт (кліренс) в цій системі координат є лише однією з величин; величиною дорожнього просвіту є відстань від нижньої точки в центральній частині автомобіля до поверхні. Автомобільні виробники часто вказують середнє значення висоти дорожнього просвіту (кліренсу), а деякі компанії, зокрема, Citroën, Peugeot, Ford тримають цю характеристику в секреті, не вказуючи в паспортних характеристиках, з огляду на те, яку саме величину, в якій точці автомобіля та за яких умов і стандартів будуть вимірювати.

Скаржник вважає, що Замовник у Документації не вказав методику, за якою даний кліренс буде визначатися.

При цьому Скаржник зауважує, що вказаний у Документації показник кліренсу характеризує величину, виміряну в конкретній точці автомобіля, що, на його думку, вказує на конкретного виробника, а саме – автомобіль УАЗ (ТК-У-3962 МД).

У зв'язку з тим, що Скаржник вважає зазначену вимоги Документації дискримінаційною по відношенню до інших виробників повнопривідних шасі з цільнометалевим кузовом, виробників автомобілів швидкої медичної допомоги типів А, В та С за стандартами EN 1789:2007, MOD та ДСТУ 7032:2009, він просить зокрема, вилучити зазначену вимогу з технічних вимог або зазначити методику, за якою кліренс буде визначатись.

Замовник з цього питання повідомив, що ним не було допущено порушень вимог чинного законодавства України та інших нормативних документів під час встановлення показнику кліренсу не менше 220 мм.

Разом з цим, Замовник зазначив, що з метою недопущення дискримінації учасників, він погоджується внести зміни до Документації відповідно до вимог ГОСТ 22653-77, а саме – замінити термін "кліренс" на термін "дорожній провіт".

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Підпунктом 8 підпункту 7.1 пункту 7 розділу III Документації вставлена, зокрема, наступна медико-технічна вимога до предмета закупівлі: "показник кліренсу: не менше ніж 220 мм".

У додаток до Скарги ТОВ "Діатех-Україна" надало "таблицю сравнения клиренсов" (мовою оригіналу), відповідно до якої вищевказаному показнику відповідають автомобілі декількох виробників, зокрема, Volkswagen, Ford, Chevrolet, ГАЗ, УАЗ тощо (однак, які не відносяться до мікроавтобусів).

Крім цього, Скаржник надав порівняльну таблицю, відповідно до якої, серед інших, автомобілі Peugeot Boxer, Fiat Ducato, Ford Transit, Mercedes Sprinter тощо не мають показників кліренсу або дорожнього просвіту; при цьому, автомобілі виробництва УАЗ та ГАЗ мають відповідну характеристику (кліренс).

Слід зазначити, що Документація не містить методики, за якою визначається показник кліренсу (дорожнього просвіту), що може неоднозначно трактуватись учасниками Процедури закупівлі під час підготовки їх пропозицій конкурсних торгів та Замовником під час оцінки пропозицій конкурсних торгів.

На засіданні Колегії, яке відбулось 02.06.2016, представники Замовника стверджували, що технічним характеристикам (у тому числі, показника кліренсу, дорожнього просвіту), встановленим у Документації до предмета закупівлі, можуть відповідати автомобілі щонайменше двох виробників.

При цьому, на відповідний запит Колегії щодо надання документального підтвердження вищевказаного твердження шляхом надання інформації про виробників, продукція (автомобілі) яких відповідає усім у сукупності вимогам, встановленим Замовником у Документації, Замовник зазначеної інформації не надав.

Крім того, згода Замовника змінити термін "кліренс" на термін "дорожній провіт" не усуває порушень в частині можливого неоднозначного трактування учасниками Процедури закупівлі методу, за яким буде вимірюватись дорожній провіт.

Замовник не спростував інформацію Скаржника стосовно того, що технічні вимоги до предмета закупівлі вказують на конкретного виробника, а саме – автомобіль УАЗ (ТК-У-3962 МД), а також не надав документального підтвердження відповідності технічним вимогам, встановленим у Документації, автомобілів щонайменше двох виробників, зареєстрованих в Україні.

Таким чином, вказані вище умови Документації містять суперечливі та неоднозначні вимоги, що може призвести до порушення одного з принципів здійснення закупівель, визначеного статтею 3 Закону, а саме – відкритості та прозорості на всіх стадіях закупівель.

Враховуючи викладене вище, Замовник має внести змін до Документації в цій частині.

3. За Інформацією Скаржника, у відповідності до умов Документації учасник повинен надати у складі пропозиції довідку у довільній формі про досвід виконання аналогічних договорів щодо постачання санітарних автомобілів за 2016 та/або 2015 та/або інші попередні роки (не менше двох), яка повинна включати інформацію щодо основних замовників (покупців) із зазначенням їх найменування, адреси та контактних телефонів, предмета закупівлі, обсягу (у кількісному або вартісному виразі) та стану належного виконання договорів стосовно якості і строків. Для підтвердження зазначеної у довідці інформації учасник повинен надати копії відповідних аналогічних договорів (не менше двох) та документи, що підтверджують їх виконання (оригінали/копії відгуків із зазначенням дати і номеру договору (на який надано відгук) та інформації про належне виконання договору стосовно якості та строків та/або копії актів звіряння та/або інші документи)".

За твердженням Скаржника, під аналогічними договорами у розумінні Документації маються на увазі договори щодо постачання санітарних автомобілів, проте згідно з ДСТУ 7032:2009 такого автомобіля, як "санітарний", не існує, а є автомобілі швидкої медичної допомоги.

На думку ТОВ "Діатех-Україна", зазначена вимога є дискримінаційною, незаконною та такою, що суттєво звужує коло можливих учасників Процедури закупівлі.

Скаржник повідомляє, що відповідно до порядку визначення предмета закупівлі, предмет закупівлі товарів і послуг визначається Замовником згідно з пунктами 23 та 30 частини першої статті 1 Закону та на основі Державного класифікатора продукції та послуг за показником п'ятого знака (класифікаційне угруповання "категорія") із зазначенням у дужках конкретної назви товару чи послуги.

Як зазначає ТОВ "Діатех-Україна", Замовником обраний предмет закупівлі за кодом 29.10.5 (автомобілі спеціальної призначеності) за п'ятим знаком, у зв'язку з чим Скаржник просить внести зміни до Документації та на підтвердження досвіду виконання договорів визначити документальне підтвердження виконання аналогічних договорів на

закупівлю автомобілів спеціальної призначеності або автомобілів швидкої медичної допомоги (відповідно до ДСТУ 7032:2009).

Разом з цим, Скаржник зазначає, що у 2014 році ним був укладений договір щодо постачання автомобілів швидкої медичної допомоги та на підтвердження виконання цього договору він може надати відгук.

ТОВ "Діатех-Україна" вважає, що один договір може засвідчити досвід постачання автомобілів швидкої медичної допомоги, але виконати вимогу Документації щодо надання не менше двох аналогічних договорів є неможливим та усуває його від участі у Процедурі закупівлі.

При цьому Скаржник зауважує, що відповідно до статті 16 Закону Замовник може встановлювати, зокрема, такий кваліфікаційний критерій, як наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічних договорів, проте, на його думку, Законом не встановлена кількість відповідних аналогічних договорів.

Враховуючи викладене, Скаржник просить, зокрема, зобов'язати Замовника передбачити можливість надання одного аналогічного договору та відповідних документів, підтверджуючих його виконання.

Замовник стосовно наведеного пункту Скарги повідомив, що враховуючи те, що відповідно до Закону встановлений кваліфікаційний критерій "досвід виконання аналогічних договорів", а не "аналогічного договору", вважається, що їх повинно бути не менше двох.

Тому Замовник вважає, що встановивши у Документації вищевказані вимоги, він не порушив вимоги Закону у цій частині.

Разом з цим, Замовник повідомив, що з метою недопущення дискримінації учасників він погоджується внести зміни до Документації, а саме – вимогу щодо досвіду виконання аналогічних договорів на постачання санітарних автомобілів замінити на "автомобілів спеціальної призначеності".

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Згідно з частиною другою статті 16 Закону замовник встановлює, зокрема, такий кваліфікаційний критерій, як наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічних договорів.

У пункті 6 розділу III Документації визначені кваліфікаційні критерії до учасників.

Підпунктом 3 підпункту 6.3 пункту 6 розділу III Документації встановлена наступна вимога: "довідка у довільній формі про досвід виконання аналогічних договорів щодо постачання санітарних автомобілів за 2016 та/або 2015 та/або інші попередні роки (не менше двох), яка повинна включати інформацію щодо основних замовників (покупців) (із зазначенням їх найменування, адреси, та контактних телефонів), предмета закупівлі, обсягу (у кількісному або вартісному виразі) та стану належного виконання договорів стосовно якості і строків. Для підтвердження зазначеної у довідці інформації учасник повинен надати копії аналогічних договорів щодо постачання санітарних автомобілів за 2016 та/або 2015 та/або інші попередні роки (не менше двох) та документи, що підтверджують їх виконання (оригінали/копії відгуків [видані установами, де постачався аналогічний товарів, із зазначенням дати і номеру договору (на який надано відгук) та інформації про належне виконання договору стосовно якості та строків] та/або копії актів звіряння та/або інші документи)".

3.1. Стосовно кількості аналогічних договорів, які необхідно надати для документального підтвердження досвіду виконання аналогічних договорів.

На засіданні Колегії, яке відбулось 02.06.2016, представник ТОВ "Діатех-Україна" підтвердив, що Скаржник має досвід поставки автомобілів спеціального призначення, який може бути підтверджений лише одним аналогічним договором.

Разом з цим, Законом передбачена можливість замовників встановлювати у документації конкурсних торгів такий кваліфікаційний критерій, як наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічних договорів (тобто, щонайменше двох договорів).

Скаржник не довів, яким чином дії Замовника в частині встановлення вищевказаної вимоги у Документації стосовно кількості договорів на підтвердження досвіду виконання аналогічних договорів порушують вимоги Закону, у зв'язку з чим у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.

3.2. Стосовно надання документального підтвердження досвіду виконання аналогічних договорів щодо постачання санітарних автомобілів.

Замовник не довів, що законодавством передбачене існування санітарних автомобілів, а також не обґрунтував необхідності встановлення у Документації вищевказаної вимоги стосовно надання інформації (та її документального підтвердження) про досвід виконання учасником Процедури закупівлі договорів щодо постачання саме санітарних автомобілів.

У поясненнях по суті Скарги, а також під час засідання Колегії, яке відбулось 02.06.2016, Замовник погодився внести зміни до Документації в цій частині з метою недопущення дискримінації учасників та фразу "санітарних автомобілів" змінити на "автомобілів спеціальної призначеності".

Отже, враховуючи викладене, а також пояснення та готовність Замовника внести зміни до Документації в цій частині, Замовник повинен внести до Документації відповідні зміни.

Враховуючи інформацію, викладену у мотивувальній частині цього рішення, Колегією встановлено, що під час проведення Процедури закупівлі Замовник допустив порушення, які на момент прийняття Колегією цього рішення можна виправити шляхом зобов'язання Замовника внести зміни до документації конкурсних торгів.

Згідно з частиною десятою 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 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.

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 Міністерство оборони України внести зміни до документації конкурсних торгів на закупівлю – "29.10.5. Автомобілі спеціальної призначеності. Транспортні засоби спеціального призначення (34114) (повнопривідний санітарний автомобіль)" [оголошення № 080408, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 21.03.2016 № 54 (21.03.2016)] з метою усунення порушень, зазначених у мотивувальній частині цього рішення.

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

А. БОВК