



**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

№ 576-р/пк-ск від 29.05.2014

вих. лист від

№

Товариство з обмеженою
відповідальністю "Ватсон-
Телеком"

вул. Березняківська, 8, м. Київ,
03152

Українське державне
підприємство "Укрхімтрансміак"
вул. М. Раскової, 15, м. Київ,
02002

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, розглянувши скаргу товариства з обмеженою відповідальністю "Ватсон-Телеком" (надалі – ТОВ "Ватсон-Телеком", Скаржник) від 10.04.2014 № 95 (zareєстрованої в Комітеті 11.04.2014 за № 8-20/825-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо порушення Українським державним підприємством

"Укрхімтрансміак" (надалі – Замовник, УДП "Укрхімтрансміак") порядку проведення процедури закупівлі – "обладнання приймання, перетворення, передавання, комутації та маршрутизації даних (80 комплектів)" [оголошення № 060133, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 17.02.2014 № 14/1 (860/1)],

ВСТАНОВИЛА:

Рішенням Колегії від 14.04.2014 № 405-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду.

У відповідь на запит Колегії від 14.04.2014 № 20-29.3/06-1015-дз Замовник листами від 24.04.2014 № 427 та від 29.04.2014 № 449 надав матеріали та пояснення по суті Скарги.

Листом від 25.04.2014 № 125 ТОВ "Ватсон-Телеком" (zareєстрованим у Комітеті 28.04.2014 за № 8-20/921-ДЗ) надіслало на адресу Колегії доповнення до Скарги.

Скаржник повідомляє про порушення Замовником порядку проведення Процедури закупівлі та просить зобов'язати Замовника скасувати акцепт пропозиції конкурсних торгів переможця Процедури закупівлі, провести повторну оцінку, а у разі неможливості виправити допущені порушення – відмінити Процедуру закупівлі.

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

Згідно з оголошенням про результати Процедури закупівлі, оприлюдненим на веб-порталі Уповноваженого органу [оголошення № 109298, інформаційний бюлетень від 15.04.2014 № 30/3 (876/3)], між Замовником та переможцем Процедури закупівлі – компанією "Switron AG" 15.04.2014 було укладено договір.

Згідно з частиною першою статті 42 Закону України "Про здійснення державних закупівель" від 01.06.2010 № 2289-IV (надалі – Закон) договір про закупівлю є нікчемним у разі його укладення в період оскарження процедури закупівлі відповідно до статті 18 Закону.

Відповідно до абзацу чотирнадцятого частини четвертої статті 18 Закону укладення договору про закупівлю під час процедури оскарження забороняється.

Скарга була подана ТОВ "Ватсон-Телеком" до органу оскарження та zareєстрована в Комітеті 11.04.2014, а договір про закупівлю Замовником укладено після подання Скарги – 15.04.2014, тобто, в період оскарження.

За таких умов, договір від 15.04.2014, укладений між Замовником та переможцем Процедури закупівлі, відповідно до статті 42 Закону є нікчемним, і це не перешкоджає розгляду Скарги.

Згідно з протоколом розкриття пропозицій конкурсних торгів (кваліфікаційних пропозицій, цінових пропозицій) учасників Процедури закупівлі від 20.03.2014 б/н свої пропозиції конкурсних торгів (надалі – Пропозиції) надали такі учасники:

№ з/п	Найменування Учасника
1.	Скаржник
2.	Товариство з обмеженою відповідальністю "Телеком оборудование" (надалі – ТОВ "Телеком оборудование")
3.	Компанія "Switron AG"

Згідно з протоколом засідання комітету з конкурсних торгів УДП "Укрхімтрансміак" від 16.04.2014 №1/16-04/14 Пропозиція Скаржника була відхилена

Замовником, як така, що не відповідає умовам документації конкурсних торгів (надалі – Документація).

До оцінки були допущені Пропозиції ТОВ "Телеком оборудование" та компанії "Switron AG".

Відповідно до протоколу оцінки пропозицій конкурсних торгів (кваліфікаційних пропозицій, цінових пропозицій) від 31.03.2014 б/н визнано найбільш економічно вигідною та акцептовано Пропозицію компанії "Switron AG".

1. ТОВ "Ватсон-Телеком" у Скарзі зазначає, що Замовник порушив вимоги законодавства в частині визначення найбільш економічно вигідної Пропозиції за запропонованою ціною (Скаржник зазначає, що його цінова пропозиція становила 813 935 доларів США, а ціна переможця Процедури закупівлі майже втричі більше – 2 482 622 доларів США), та просить, зокрема, провести повторну оцінку Пропозицій учасників Процедури закупівлі.

Замовник стосовно наведеного пункту Скарги зазначив, що відповідно до вимог Закону замовник проводить оцінку Пропозицій, які не було відхилено згідно із Законом.

Згідно з поясненнями УДП "Укрхімтрансміак" Пропозиція Скаржника не відповідала вимогам Документації, а отже була відхилена на підставі вимог статті 29 Закону.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією було встановлено наступне.

Відповідно до частин четвертої та п'ятої статті 28 Закону замовник, зокрема, проводить оцінку пропозицій конкурсних торгів, які не було відхилено згідно з цим Законом, та визначає переможця торгів з числа учасників, пропозиції конкурсних торгів яких не було відхилено згідно з цим Законом (у кількості не менше двох).

Враховуючи, що Пропозиція Скаржника була відхилена Замовником, вона не могла бути допущена УДП "Укрхімтрансміак" до процедури оцінки Пропозицій учасників Процедури закупівлі.

Згідно з інформацією, наведеною УДП "Укрхімтрансміак" у протоколі оцінки пропозицій конкурсних торгів (кваліфікаційних пропозицій, цінових пропозицій) від 31.03.2014 б/н, Замовник акцептував Пропозицію компанії "Switron AG", цінова пропозиція якої була найбільш економічно вигідною серед учасників, допущених Замовником до процедури оцінки.

Враховуючи викладене, Замовником не порушені вимоги Закону в цій частині.

У зв'язку з цим у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.

2. ТОВ "Ватсон-Телеком" у Скарзі зазначає, що Замовником порушено вимоги законодавства в частині визначення найбільш економічно вигідної Пропозиції за іншими, ніж ціна, критеріями оцінки.

Замовник стосовно наведеного пункту Скарги зазначив, що відповідно до вимог Закону замовник визначає переможця на основі критеріїв і методики оцінки, зазначених у документації конкурсних торгів. За словами УДП "Укрхімтрансміак", єдиним критерієм оцінки згідно з вимогами Документації була ціна, інші критерії оцінки Замовник не встановлював.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Відповідно до частини п'ятої статті 28 Закону замовник визначає переможця торгів з числа учасників, пропозиції конкурсних торгів яких не було відхилено згідно з цим Законом (у кількості не менше двох), на основі критеріїв і методики оцінки, зазначених у документації конкурсних торгів.

Згідно з абзацом третім пункту 1 розділу V Документації "замовник визначає переможця торгів з числа учасників, пропозиції конкурсних торгів яких не було відхилено згідно з пунктом 4 розділу V цієї документації, на основі критеріїв і методики оцінки, зазначених у додатку 4 до цієї документації".

Відповідно до додатку 4 Документації "оцінка пропозицій конкурсних торгів здійснюється на основі єдиного критерію – ціна предмету закупівлі (без ПДВ)".

Згідно з інформацією, наведеною УДП "Укрхімтрансміак" у протоколі оцінки пропозицій конкурсних торгів (кваліфікаційних пропозицій, цінових пропозицій) від 31.03.2014 б/н, Замовником процедура оцінки проводилась на підставі єдиного критерію – ціни.

Враховуючи викладене, Замовником не порушені вимоги Закону в цій частині.

У зв'язку з цим у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.

3. ТОВ "Ватсон-Телеком" у Скарзі зазначає, що запропоноване переможцем Процедури закупівлі обладнання на дату проведення конкурсних торгів не сертифіковане, не внесене до реєстру радіоелектронних засобів і випромінюючих пристроїв, що можуть застосовуватись на території України у смугах радіочастот загального користування, що є порушенням вимог Закону України "Про радіочастотний ресурс України".

Замовник пояснень стосовно наведеного пункту Скарги пояснень не надав.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Згідно з пунктом 7 розділу III Документації "учасники процедури закупівлі повинні надати в складі пропозицій конкурсних торгів документи, які підтверджують відповідність пропозиції конкурсних торгів учасника технічним, якісним, кількісним та іншим вимогам до предмета закупівлі, встановленим замовником [підписане учасником технічне завдання/технічні вимоги (Додаток 2), інші документи, передбачені цією документацією та документи, які учасник вважає за необхідне додати]".

Відповідно до пункту 12 додатку 2 (технічні вимоги) Документації "все обладнання повинно бути сертифікованим в Україні на момент вводу в експлуатацію".

Документація не містила вимог щодо необхідності надання учасниками Процедури закупівлі у складі своїх Пропозицій підтвердження сертифікації обладнання, яке є предметом закупівлі, та його внесення до реєстру радіоелектронних засобів і випромінюючих пристроїв, що можуть застосовуватись на території України у смугах радіочастот загального користування на підставі вимог Закону України "Про радіочастотний ресурс України".

Враховуючи викладене, у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.

4. ТОВ "Ватсон-Телеком" у Скарзі зазначає, що технічні характеристики предмета закупівлі, заявлені переможцем Процедури закупівлі (пропускна спроможність обладнання 30 Мбіт/с), більш, ніж у 10 разів програють кваліфікаційній пропозиції Скаржника (пропускна спроможність 376 Мбіт/с).

Замовник пояснень стосовно наведеного пункту Скарги пояснень не надав.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією було встановлено наступне.

Згідно з підпунктами 2.2 та 3.2 пунктів 2 та 3 відповідно додатку 2 Документації швидкість передачі даних не менше 30 Мбіт/с.

У складі копії Пропозиції компанії "Switron AG", наданої на розгляд Колегії Замовником, міститься документ "Информация о соответствии предложения конкурсных торгов участника техническим, количественным и иным требованиям к предмету закупки,

установленные заказчиком" (мовою оригіналу), згідно з яким швидкість передачі даних не менше 30 Мбіт/с.

Враховуючи викладене, компанією "Switron AG" не порушені вимоги Документації в цій частині.

У зв'язку з цим у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.

5. У листі від 25.04.2014 № 125 ТОВ "Ватсон-Телеком" наводить порівняльну таблицю характеристик обладнання, запропонованого Скаржником та компанією "Switron AG".

Разом з тим, наведені у зазначеній таблиці характеристики не містились у додатку 2 (технічні вимоги на закупівлю обладнання приймання, перетворювання, передавання, комутації та маршрутизації даних) Документації, у зв'язку з чим не можуть бути взяті до уваги Колегією.

Тому у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.

6. У листі від 25.04.2014 № 125 ТОВ "Ватсон-Телеком" зазначає, що іншими учасниками Процедури закупівлі було запропоноване обладнання одного виробника, що може свідчити про факт попередньої змови між цими учасниками та Замовником, і це, на думку Скаржника, є підставою для відміни торгів.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Відповідно до пункту 11 частини першої статті 1 Закону змова – це домовленість між двома чи кількома учасниками процедури закупівлі, спрямована на встановлення ціни пропозиції конкурсних торгів або цінової пропозиції на штучних або неконкурентних рівнях з відома або без відома замовника.

Згідно з пунктом 3 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, зокрема, виявлено факт участі учасника або учасника попередньої кваліфікації у змові.

У той же час, наведена Скаржником інформація не є виявленим фактом змови між наведеними вище учасниками Процедури закупівлі.

Враховуючи викладене, у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.

7. У листі від 25.04.2014 № 125 ТОВ "Ватсон-Телеком" зазначає, що Замовник відмовився від отримання листа Скаржника від 16.04.2014 щодо оскарження результатів Процедури закупівлі.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Відповідно до абзацу другого частини другої статті 18 Закону подання скарги до органу оскарження не потребує попереднього звернення до замовника з вимогою щодо усунення порушення під час проведення процедури закупівлі.

Крім того, наведені вище дії Замовника в частині відмови УДП "Укрхімтрансміак", як зазначає Скаржник, в отриманні листа від 16.04.2014 не завадили ТОВ "Ватсон-Телеком" звернутись до органу оскарження за захистом своїх прав та законних інтересів.

Враховуючи викладене, у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.

8. У листі від 25.04.2014 № 125 ТОВ "Ватсон-Телеком" зазначає, що Замовник ухилявся від отримання документів/кореспонденції та підписання договору застави, а саме:

- УДП "Укрхімтрансміак" 13.03.2014 відмовилось прийняти документи щодо надання Скаржником застави (договір застави та документи, що підтверджують повноваження керівника ТОВ "Ватсон-Телеком");

- УДП "Укрхімтрансміак" 14.03.2014 повторно відмовилось прийняти зазначені документи;

- УДП "Укрхімтрансміак" 19.03.2014 відмовило у наданні підписаного Замовником екземпляра договору представнику Скаржника (отриманого Замовником 18.03.2014 кур'єрською службою);

- УДП "Укрхімтрансміак" 19.03.2014 поштою направило лист про доопрацювання договору застави, який отримано Скаржником тільки 02.04.2014;

- ТОВ "Ватсон-Телеком" 01.04.2014 стало відомо, що Замовником не враховані зміни до Пропозиції Скаржника, надані УДП "Укрхімтрансміак" 20.03.2014 о 09 год. 04 хв.;

- УДП "Укрхімтрансміак" 01.04.2014 отримало від Скаржника запит на отримання копії протоколу розкриття Пропозицій учасників Процедури закупівлі, в порушення вимог Закону зазначений документ на адресу ТОВ "Ватсон-Телеком" не надіслано;

- УДП "Укрхімтрансміак" 03.04.2014 відмовило в наданні Скаржнику оригінала повідомлення про акцепт та копії протоколу розкриття Пропозицій учасників Процедури закупівлі (після отримання представником Замовника особисто відповідного запиту від ТОВ "Ватсон-Телеком");

- УДП "Укрхімтрансміак" 03.04.2014 відмовилось від отримання листа від Скаржника з вимогою про усунення порушень Процедури закупівлі.

У ході ознайомлення із зазначеним питанням Колегією встановлено наступне.

Згідно з абзацом першим частини четвертої статті 18 Закону скарги подаються до органу оскарження не пізніше 14 днів з дня отримання суб'єктом оскарження повідомлення про відповідне рішення чи дію замовника, що порушує права чи законні інтереси суб'єкта скарги, або з дня, коли суб'єкту оскарження стало відомо про порушення його прав чи законних інтересів прийнятим рішенням, дією чи бездіяльністю замовника, але до моменту укладення договору про закупівлю.

Відповідно до абзацу сьомого частини четвертої статті 18 Закону у разі отримання органом оскарження скарги з порушенням строків, визначених в абзаці першому цієї частини, орган оскарження зобов'язаний, зокрема, повернути скаргу без розгляду.

Лист від 25.04.2014 № 125 ТОВ "Ватсон-Телеком" був поданий до органу оскарження та зареєстрований у Комітеті 28.04.2014, отже, з порушенням строків, передбачених абзацом першим частини четвертої статті 18 Закону.

Враховуючи викладене, у Колегії відсутні підстави для розгляду Скарги в цій частині.

9. ТОВ "Ватсон-Телеком" у Скарзі просить, зокрема, скасувати акцепт пропозиції конкурсних торгів переможця Процедури закупівлі.

Це було б можливим за умови невідповідності Пропозиції компанії "Switron AG" умовам Документації.

У зв'язку з цим та з метою захисту прав Скаржника на недискримінаційний підхід з боку УДП "Укрхімтрансміак" під час розгляду Замовником Пропозиції ТОВ "Ватсон-Телеком" Колегією були розглянуті Пропозиції учасників, допущених Замовником до процедури оцінки Пропозицій та встановлено наступне.

Відповідно до пункту 1 розділу I Документації усі сторінки пропозиції конкурсних торгів учасника процедури закупівлі повинні бути пронумеровані, містити підпис

уповноваженої посадової особи учасника процедури закупівлі, а також відбитки печатки та опис пропозиції.

У ході розгляду оригіналу Пропозиції компанії "Switron AG", наданого представником Замовника на засіданні Колегії, яке відбулось 29.05.2014, Колегією було встановлено, що сторінки Пропозиції, зокрема, зворотні сторінки всіх аркушів Пропозиції компанії "Switron AG" не містять підпис уповноваженої посадової особи учасника Процедури закупівлі, крім того, сторінка 8 не містить відбиток печатки, що не відповідає наведеним вище умовам Документації.

Враховуючи викладене, Пропозиція компанії "Switron AG" не відповідала умовам Документації, а тому Замовник мав відхилити її пропозицію конкурсних торгів відповідно до пункту 3 частини першої статті 29 Закону та відмінити Процедуру закупівлі на підставі абзацу восьмого частини першої статті 30 Закону (до оцінки допущено пропозиції менше, ніж двох учасників).

Не відхиливши пропозицію конкурсних торгів зазначеного вище учасника, Замовник порушив вимоги пункту 3 частини першої статті 29 Закону.

Не відмінивши Процедуру закупівлі, Замовник порушив вимоги абзацу восьмого 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 пропозицію конкурсних торгів компанії "Switron AG", яка не відповідала 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.

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

Відповідно до частини десятої статті 18 Закону України "Про здійснення державних закупівель" від 10.04.2014 № 1197-VII за результатами розгляду скарги орган оскарження має право прийняти рішення про встановлення або відсутності 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 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 абзацу третього частини одинадцятої статті 18 Закону України "Про здійснення державних закупівель" від 10.04.2014 № 1197-VII.

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

Враховуючи викладене, керуючись частиною третьою статті 8 та статтею 18 Закону України "Про здійснення державних закупівель" від 10.04.2014 № 1197-VII, Постійно діюча адміністративна колегія Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері державних закупівель

ПОСТАНОВИЛА:

Зобов'язати Українське державне підприємство "Укрхімтрансміак" відмінити процедуру закупівлі – "обладнання приймання, перетворення, передавання, комутації та маршрутизації даних (80 комплектів)" [оголошення № 060133, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 17.02.2014 № 14/1 (860/1)].

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

С. МОРОЗ