



**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

№ 158-р/пк-ск від 11.02.2013

вих. лист від

№

Компанія In Valves GmbH

вул. Б. Хмельницького, 42, оф. 4,
м. Київ, 01030

Відокремлений підрозділ "Южно-Українська АЕС" державного підприємства "НАЕК "Енергоатом"
ВП "Южно-Українська АЕС",
м. Южноукраїнськ, Миколаївська обл., 55000

Уповноважений орган з питань державних закупівель

Державна казначейська служба України

Редакція інформаційного бюлетеня "Вісник державних закупівель"

РІШЕННЯ

Постійно діюча адміністративна колегія Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері державних закупівель (надалі – Колегія), розглянувши скаргу компанії In Valves GmbH (надалі – Скаржник) від 27.12.2012 № 12/198-04 (zareestrovanu в Комітеті 28.12.2012 за № 15-20/2712-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо порушення відокремленим підрозділом "Южно-Українська АЕС" державного підприємства "НАЕК "Енергоатом" (надалі – Замовник, ВП ЮУ АЕС) порядку проведення процедури закупівлі – "комплекти обладнання для модернізації "Retrofit" приводу ШЗВК,

або повної заміни ШЗВК нової конструкції - 8 од." за державні кошти [оголошення № 214190, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 04.06.2012 № 67 (669)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

Скаржник повідомляє про порушення Замовником порядку проведення Процедури закупівлі та просить, зокрема, зобов'язати Замовника скасувати рішення про акцепт пропозиції конкурсних торгів товариства з обмеженою відповідальністю "АВС" або відмінити Процедуру закупівлі.

Рішенням Колегії від 29.12.2012 № 1438-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду.

Листом від 29.12.2012 № 20-29.3/03-3593-дз Колегією надісланий запит Замовнику щодо надання документів та пояснень по суті Скарги.

Замовник листами від 11.01.2013 № 25/508 та від 18.01.2013 № 25/861 надіслав на адресу Колегії документи, які стосувалися Процедури закупівлі та пояснення по суті Скарги.

У ході розгляду Скарги та наданих Замовником документів Колегією встановлено наступне.

Відповідно до протоколу про розкриття пропозицій конкурсних торгів від 05.10.2012 387 свої пропозиції конкурсних торгів для участі у Процедурі закупівлі надали такі учасники (див. таблицю № 1):

№ з/п	Найменування учасника процедури закупівлі	Ціна пропозиції, грн.
1	товариство з обмеженою відповідальністю "ТД "Науково-технічний центр" АВС" (надалі – ТОВ "ТД НТЦ "АВС", Переможець)	78 000 000,00 грн з ПДВ
2	Скаржник	6 166 160 Євро НБУ 1Є=10,351734 грн 63 830 448,12 грн
3	товариство з обмеженою відповідальністю "ГК Форт" (надалі – ТОВ "ГК Форт")	73 052 284,80 грн з ПДВ

Згідно з протоколом відхилення пропозицій конкурсних торгів, який є додатком № 1 до протоколу № 792 від 18.12.2012 (протокол оцінки), пропозиція конкурсних торгів ТОВ "ГК Форт" була відхилена Замовником, як така, що не відповідає умовам документації конкурсних торгів.

До процедури оцінки (згідно з протоколом оцінки від 18.12.2012 № 792) були допущені пропозиції конкурсних торгів ТОВ "ТД НТЦ "АВС" та Скаржника.

За результатами проведеної оцінки найбільш економічно вигідною визначено та акцептовано пропозицію ТОВ "ТД НТЦ "АВС" з ціною пропозицією – 78 000 000,00 грн з ПДВ.

Листом від 08.02.2013 № 13/030-04 Скаржник надіслав на адресу Колегії доповнення до Скарги.

1. Компанія In Valves GmbH зазначає, що відсутність у документації конкурсних торгів зі змінами (надалі – Документація) конструкторської документації суперечить позиції Держатомрегулювання.

У ході ознайомлення із зазначеним питанням Колегією встановлено наступне.
Наведений пункт Скарги стосується умов Документації.

Абзацом першим частини четвертої статті 18 Закону встановлено, що скарги, які стосуються документації конкурсних торгів, можуть подаватися у будь-який строк після публікації повідомлення про їх проведення, але не пізніше закінчення строку, встановленого для подання пропозицій конкурсних торгів.

Відповідно до умов Документації кінцевим строком для подання пропозицій конкурсних торгів Замовником визначено 11 год. 00 хв. 05.10.2012.

Однак, Скарга в цій частині до органу оскарження подана з порушенням строків, визначених абзацом першим частини четвертої статті 18 Закону для оскарження умов Документації.

Враховуючи наведене, на підставі абзацу сьомого частини четвертої статті 18 Закону у Колегії відсутні підстави для розгляду Скарги в цій частині.

2. Скаржник не погоджується з рішенням про визначення переможцем Процедури закупівлі ТОВ "ТД НТЦ "АВС" та зазначає, що цінова пропозиція компанії In Valves GmbH є наступною економічно вигідною після відхиленої пропозиції конкурсних торгів ТОВ "ГК Форт", але з невідомих для Скаржника причин обрано переможцем ТОВ "ТД НТЦ "АВС".

У своїх поясненнях по суті Скарги Замовник повідомляє, що відповідно до умов Документації Скаржник (нерезидент) запропонував постачання продукції, що є предметом Процедури закупівлі, на умовах DDU, Переможець (резидент) – на умовах DDP.

Цінова пропозиція ТОВ "ТД НТЦ "АВС" без ПДВ на умовах DDP становила 65 000 000,00 грн.

Цінова пропозиція Скаржника на умовах DDU без врахування ПДВ становить 63 830 448,12 грн (за курсом НБУ станом на 05.10.2012).

Замовником проведено розрахунок вартості пропозиції конкурсних торгів Скаржника з урахуванням вартості митного оформлення (згідно з додатком № 2 до протоколу № 784 від 17.10.2012), а саме:

- ввізне мито (5 %) = 3 191 522,41 грн;
 - ПДВ на імпорт (20 %) = 13 404 394,11 грн;
 - митний огляд (60 EUR) = 621,10 грн;
- Разом: 16 596 537,62 грн.

З урахуванням витрат цінова пропозиція Скаржника становить 80 426 985,74 грн.

Цінова пропозиція компанії In Valves GmbH без врахування ПДВ становить 67 022 591,53 грн.

Також Замовник зазначає, що ним було зазначено посилання на правила Інкотермс 2010 у зв'язку з тим, що дані правила було введено Міжнародною торговою палатою з 01.01.2011. Однак, посилаючись на лист від 10.06.2011 № 4201-24/939 Міністерства економіки України, ВП ЮУ АЕС повідомляє про можливість укладання контрактів з використанням правил Інкотермс будь-якої редакції, узгодженої сторонами контракту, тому, за словами Замовника, умови постачання DDU є дійсними на теперішній час.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Згідно з копією пропозиції конкурсних торгів Скаржника, наданою на розгляд Колегії Замовником, цінова пропозиція компанії In Valves GmbH складає 6 166 160,00 Євро, що становить 63 830 448,12 грн (за офіційним курсом Національного банку України станом на 05.10.2012).

Згідно з додатком № 1 Документації (пропозиція конкурсних торгів), додатком № 2 Документації (проект договору про закупівлю) та додатком № 3 Документації [технічна специфікація на товар категорії № 29.13.1 по ДК 016-97 – Вентилі, крани, клапани та подібні

вироби (Комплект обладнання для модернізації "Retrofit" приводу ШЗБК)] умови постачання – DDP (для резидентів України); DDU (для нерезидентів України) – згідно з Інкотермс 2010.

Слід зазначити, що відповідно до Правил ICC для використання торгівельних термінів в національній та міжнародній торгівлі (Інкотермс 2010), які вступили в силу 01.01.2011, поставка продукції на умовах DDU виключена із зазначених правил.

Разом з тим, згідно з листом від 10.06.2011 № 4201-24/939 Міністерства економіки України суб'єкти господарської діяльності мають можливість укладати контракти, використовуючи при цьому правила Інкотермс будь-якої редакції, погодженої сторонами контракту, у тому числі й Правила ICC з використання термінів для внутрішньої і міжнародної торгівлі в редакції 2010 року, які почали застосовуватися у світі з 01.01.2011.

Відповідно до правил Інкотермс в редакції, яка діяла до 01.01.2011, умови поставки DDU (поставка без сплати мита) означає, що "продавець здійснює поставку покупцю товару без проведення його митного очищення для імпорту та без розвантаження з будь-якого прибулого транспортного засобу в названому місці призначення. Продавець несе всі витрати та ризики, пов'язані з доставкою товару до цього місця, за винятком (у відповідних випадках) будь-яких "мит" (під словом "мито" тут розуміється відповідальність за виконання та ризики виконання дій з проходження митних процедур, а також оплата витрат митного очищення, податків, митних і інших зборів) на імпорт до країни призначення. Обов'язки щодо такого "мита" покладаються на покупця, так само, як будь-які витрати і ризики, що виникнуть у зв'язку з тим, що він не здійснить своєчасно митного очищення товару для імпорту.

Проте, якщо сторони бажають покласти на продавця обов'язки щодо проходження ввізних митних процедур і несення витрат і ризиків, пов'язаних із цим, або сплати деяких витрат, якими супроводжується імпорт товару, сторони повинні включити чітке застереження про це у договір купівлі-продажу.

Цей термін може застосовуватися незалежно від використовуваного виду транспорту, але якщо поставка повинна мати місце на борту судна або на причалі (набережній) в порту призначення, слід застосовувати термін DES або DEQ".

У ході розгляду Документації встановлено, що Документація (у тому числі проект договору) не містить окремих вимог до учасника Процедури закупівлі в частині зобов'язання останнього нести витрати, пов'язані з відповідальністю за виконання та ризиками виконання дій з проходження митних процедур, а також оплати витрат митного очищення, податків, митних і інших зборів.

Таким чином, наведені вище витрати та ризики, пов'язані з розмитненням продукції, що є предметом Процедури закупівлі, покладаються на Замовника. А отже, ввізне мито, ПДВ на імпорт та митний огляд (розраховані у додатку № 2 до протоколу № 784 від 17.10.2012) не можуть бути враховані Замовником та нараховані до цінової пропозиції учасника Процедури закупівлі (у даному випадку, Скаржника).

Також, відповідно до абзацу першого частини п'ятої статті 40 Закону України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон) умови договору про закупівлю не повинні відрізнятися від змісту пропозиції конкурсних торгів або цінової пропозиції (у тому числі ціни за одиницю товару) переможця процедури закупівлі.

Таким чином, кінцевою ціною пропозицією Скаржника, яка повинна була оцінюватись Замовником під час проведення ВП ЮУ АЕС процедури оцінки пропозицій конкурсних торгів учасників Процедури закупівлі, була ціна – 63 830 448,12 грн.

Враховуючи викладене, Замовником порушені вимоги Закону під час здійснення оцінки пропозицій конкурсних торгів учасників Компанії In Valves GmbH та ТОВ "ТД НТЦ "ABC".

3. Компанія In Valves GmbH у Скарзі зазначає, що переможець Процедури закупівлі (ТОВ "ТД НТЦ "ABC") не міг надати документального підтвердження досвіду виконання аналогічних договорів і просить відмінити Процедуру закупівлі.

Замовник стосовно наведеного пункту Скарги зазначив, що ТОВ "ТД НТЦ "АВС" відповідає кваліфікаційним критеріям ВП ЮУ АЕС в частині документального підтвердження досвіду виконання аналогічних договорів, про що свідчить наявність довідки від 03.10.2012 № 115/Ю у складі пропозиції конкурсних торгів ТОВ "ТД НТЦ "АВС".

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

3.1. Згідно з підпунктом 14 пункту 2 (зміст пропозиції конкурсних торгів) розділу III Документації до складу пропозиції входять "документи, які підтверджують кваліфікацію учасника, відповідно до вимог розділу 3 п. 6 цієї документації конкурсних торгів".

Відповідно до пункту 6 (кваліфікаційні критерії до учасників) розділу III Документації конкурсних торгів до переліку документів, які підтверджують, зокрема, такий кваліфікаційний критерій, як "досвід виконання аналогічних договорів", є довідка (складена в довільній формі) про наявність досвіду виконання аналогічних договорів за підписом керівника та скріплена печаткою Учасника.

У складі копії пропозиції конкурсних торгів ТОВ "ТД НТЦ "АВС" міститься "довідка виконання аналогічних договорів" від 03.10.2012 № 115/Ю, в якій зазначено: "обладнання предмету закупівлі являється унікальною технологією, що не має аналогів в Україні, та має бути виготовленою по окремій технічній специфікації, узгодженою з ДІЯРУ. У цьому зв'язку надаємо в якості підтвердження виконання аналогічних договорів лист від виробника CCI AG".

У додаток до зазначеної довідки Переможець надав лист від 28.09.2012 № 12/09/SUNPP/186 стосовно досвіду виконання аналогічних договорів компанією CCI AG, виробником продукції, яка пропонувалась ТОВ "ТД НТЦ "АВС" для участі у Процедурі закупівлі.

Разом з тим, підтвердження досвіду виконання ТОВ "ТД НТЦ "АВС" (як учасником Процедури закупівлі) аналогічних договорів у складі пропозиції конкурсних торгів Переможця відсутнє, що не відповідає вимогам пункту 6 розділу III Документації.

3.2. Згідно з підпунктом 3 пункту 2 розділу III Документації до змісту пропозиції конкурсних торгів входить, зокрема, технічна специфікація на товар у відповідності до додатку № 3/1 Документації, підписані уповноваженою особою учасника та скріплені печаткою.

Відповідно до документу "технічна специфікація на товар категорії № 29.13.1 по ДК 016-97 – вентиля, крани, клапани та подібні вироби (комплект обладнання для модернізації "Retrofit" приводу ШЗВК)", який міститься у складі копії пропозиції конкурсних торгів ТОВ "ТД НТЦ "АВС", Переможцем була запропонована продукція компанії CCI AG (Швейцарія).

Згідно з пунктом 6 (кваліфікаційні критерії до учасників) розділу III Документації до переліку документів, які підтверджують, зокрема, такі кваліфікаційні критерії, як "наявність обладнання та матеріально-технічної бази" та "наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід", відносяться, відповідно, якщо учасник не є виробником – довідка виробника відносно наявності у нього обладнання та матеріально-технічної бази, необхідних для виробництва предмета закупівлі та довідка виробника про чисельність та склад працюючих, які задіяні на виробництві предмета закупівлі з підтвердженням їх відповідної кваліфікації, знань та досвіду.

У складі копії пропозиції конкурсних торгів Переможця містяться довідки про наявність обладнання та матеріально-технічної бази, про чисельність та склад працюючих, видані не виробником, а регіональним менеджером IMI Nuclear (згідно з довідкою про обладнання IMI Nuclear є підрозділом CCI AG) з продажу обладнання для АЕС Снхчаном В. А.

Підтвердження повноваження Снхчяна В. А. підписувати зазначені документи від імені виробника (CCI AG, Швейцарія) у складі копії пропозиції конкурсних торгів ТОВ "ТД НТЦ "АВС" відсутнє.

Таким чином, ТОВ "ТД НТЦ "АВС" не виконало наведені вище умови Документації в частині надання зазначених вище довідок виробника.

Таким чином, пропозиція конкурсних торгів ТОВ "ТД НТЦ "АВС" не відповідала умовам документації конкурсних торгів, а тому Замовник мав відхилити його пропозицію конкурсних торгів відповідно до пункту 3 частини першої статті 29 Закону та відмінити Процедуру закупівлі на підставі абзацу восьмої частини першої статті 30 Закону (якщо 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 відминивши Процедуру закупівлі, Замовник порушив вимоги абзацу восьмої частини першої статті 30 Закону.

Орган оскарження розглядає скаргу та приймає рішення на її підставі та в межах отриманої за скаргою інформації, виходячи з положень абзацу двадцять п'ятого частини четвертої статті 18 Закону.

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

Враховуючи викладене, керуючись частиною третьою статті 8 та частиною четвертою статті 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 відокремлений підрозділ "Южно-Українська АЕС" державного підприємства "НАЕК "Енергоатом" відмінити процедуру закупівлі "комплекти обладнання для модернізації "Retrofit" приводу ШЗВК, або повної заміни ШЗВК нової конструкції - 8 од." за державні кошти [оголошення № 214190, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 04.06.2012 № 67 (669)].

Рішення може бути оскаржене до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

С. МОРОЗ