



**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

№ 941-р/пк-ск від 10.06.2013

вих. лист від

№

Товариство з обмеженою
відповідальністю "Торговий дім
"ББМ-Київ"

вул. 8 Березня, 10, м. Долина,
Івано-Франківська обл., 77503

Публічне акціонерне товариство
"Черкасиобленерго"
вул. Гоголя, 285, м. Черкаси, 18002

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 товариства з обмеженою відповідальністю "Торговий дім "ББМ-Київ" (надалі – Скаржник) від 10.04.2013 № 31/18.04 (zareestrovanu в Комітеті 25 квітня 2013 року за № 8-20/1338-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо порушення публічним акціонерним товариством "Черкасиобленерго" (надалі – Замовник) порядку проведення процедури закупівлі – "Код 26.61.1. Вироби з бетону будівельні (опори - 13 найменувань)" [оголошення № 056260, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 18 лютого 2013 року № 14 (757)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

Скаржник повідомляє про порушення Замовником порядку проведення Процедури закупівлі та просить, зокрема, скасувати результати Процедури закупівлі.

Рішенням Колегії від 25.04.2013 № 667-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду.

У відповідь на запити Колегії від 25.04.2013 № 20-29.3/03-1631-дз та від 28.05.2013 № 20-29.3/03-2065-дз Замовник листами від 07.05.2013 № 2733/09-02 та від 29.05.2013 № 3146/09-02 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.

Згідно з протоколом розкриття пропозицій конкурсних торгів б/д б/н, яке відбулось 27.03.2013, свої пропозиції конкурсних торгів надали такі учасники Процедури закупівлі:

- 1) ДП "Завод ЗБВ" ТДВ "ОДЕБП" з ціною пропозицією – 13 713 756,78 грн;
- 2) ТОВ Фірма "Градiєнт-2" з ціною пропозицією – 14 121 339,06 грн;
- 3) Скаржник з ціною пропозицією – 19 170 560,00 грн.

Згідно з протоколом оцінки пропозицій конкурсних торгів б/д б/н, яка відбулась 03.04.2013, до процедури оцінки допущені пропозиції конкурсних ДП "Завод ЗБВ" ТДВ "ОДЕБП", ТОВ Фірма "Градiєнт-2" та Скаржника. За результатами проведеної оцінки пропозицію конкурсних торгів ДП "Завод ЗБВ" ТДВ "ОДЕБП" Замовником визнано найбільш економічно вигідною і акцептовано.

Повідомлення про акцепт пропозиції конкурсних торгів було опубліковано в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 8 квітня 2013 року № 28 (771), оголошення № 108807.

Згідно з оголошенням про результати торгів № 119509, опублікованим в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 29 квітня 2013 року № 34 (777), між Замовником та ДП "Завод ЗБВ" ТДВ "ОДЕБП" був укладений договір про закупівлю від 23.04.2013.

Відповідно до абзацу першого частини 4 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.

Скарга була подана Скаржником до органу оскарження 18.04.2013 шляхом поштового відправлення, про що свідчить поштовий штамп на конверті, тобто до моменту укладення договору про закупівлю.

Відповідно до статті 42 Закону договір про закупівлю є нікчемним у разі його укладення в період оскарження процедури закупівлі відповідно до статті 18 цього Закону.

Отже, договір про закупівлю, укладений між Замовником та ДП "Завод ЗБВ" ТДВ "ОДЕБП", відповідно до статті 42 Закону є нікчемним і не перешкоджає розгляду Скарги органом оскарження.

1. У Скарзі Скаржник зазначає, що Замовник вніс зміни до документації конкурсних торгів та переніс дату розкриття пропозицій конкурсних торгів на 27.03.2013.

Скаржник повідомив, що не змінюючи ні юридичної, ні поштової адреси, не отримав повідомлення про вказані зміни. Представник Скаржника дізнався про вказані зміни зі слів організаторів торгів безпосередньо у приміщенні Замовника 20.03.2013 перед першим запланованим розкриттям пропозицій конкурсних торгів. Але, не зважаючи на це, Скаржник прийняв участь у Процедурі закупівлі.

Скаржник вважає, що Замовником порушено вимоги частини другої статті 23 та абзацу четвертого частини першої 10 Закону України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон), оскільки Замовник повинен був письмово протягом одного робочого дня з дня прийняття рішення про внесення зазначених змін повідомити усіх осіб, яким було

видано документацію конкурсних торгів, та протягом трьох робочих днів з дня прийняття рішення про їх внесення, але не пізніше, як за сім днів до дати розкриття пропозицій конкурсних торгів, оприлюднити на веб-порталі Уповноваженого органу зміни до документації конкурсних торгів.

Замовник з цього питання повідомив, що Скаржник не звертався для отримання документації конкурсних торгів, тому Замовнику на момент внесення змін до документації конкурсних торгів не було відомо, що Скаржник бере участь у Процедурі закупівлі.

Замовник зазначив, що оприлюднив відповідні зміни до документації конкурсних торгів на веб-порталі Уповноваженого органу.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Відповідно до абзацу першого частини другої статті 23 Закону замовник має право з власної ініціативи чи за результатами запитів внести зміни до документації конкурсних торгів, продовживши строк подання та розкриття пропозицій конкурсних торгів не менше ніж на сім днів, та повідомити письмово протягом одного робочого дня з дня прийняття рішення про внесення зазначених змін усіх осіб, яким було видано документацію конкурсних торгів.

Замовник надав на розгляд Колегії, зокрема, копію реєстру отриманих заявок від учасників конкурсних торгів, відповідно до якого заявки на участь у Процедурі закупівлі надали ТОВ "Волтан" та ТДВ "Хлистунівський завод залізобетонних конструкцій".

Зазначена інформація підтверджується копіями заявок зазначених учасників, які надав на розгляд Колегії Замовник.

Таким чином, Скаржник не звертався до Замовника для отримання документації конкурсних торгів, отже Замовником не порушено вимоги частини другої статті 23 Закону.

Частиною першою статті 10 Закону визначено, що замовник для оприлюднення на веб-порталі Уповноваженого органу (що здійснюється безоплатно) у порядку, встановленому цим Законом, надає, зокрема, зміни до документації конкурсних торгів або кваліфікаційної документації та роз'яснення до неї (у разі наявності) – протягом трьох робочих днів з дня прийняття рішення про їх внесення, але не пізніше як за сім днів до дати розкриття пропозицій конкурсних торгів або кваліфікаційних пропозицій.

Замовник надав на розгляд Колегії, зокрема:

- копію протоколу засідання комітету з конкурсних торгів від 19.03.2013 б/н, відповідно до якого було прийнято рішення про внесення змін у Додаток № 3 до документації конкурсних торгів;

- копію роздруковки з веб-порталу Уповноваженого органу "Редагувати інформацію про закупівлю", з якої вбачається, що зміни до документації конкурсних торгів створені та оброблені – 19.03.2013.

Відповідно до оголошення про заплановану закупівлю № 056260, опублікованого в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 18 лютого 2013 року № 14 (757), зміни до документації конкурсних торгів оприлюднені на веб-порталі Уповноваженого органу.

Виходячи з наведеного вище, Колегією встановлено, що Замовником не порушено вимоги абзацу першого частини другої статті 23 та частини першої статті 10 Закону.

Таким чином, у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.

2. Скаржник у Скарзі повідомив, що Замовником порушено вимоги частини другої статті 31 Закону, оскільки Замовник повинен був всім учасникам протягом одного робочого дня з дня прийняття рішення про визначення переможця надіслати письмове повідомлення про результати торгів.

Скаржник зазначив, що повідомлення про результати торгів від Замовника не отримував, а 09.04.2013 з веб-порталу Уповноваженого органу дізнався про те, що Замовником акцептовано пропозицію конкурсних торгів ДП "Завод ЗБВ" ТДВ "ОДЕБП".

Замовник з цього питання повідомив, що 03.04.2013 було проведено оцінку пропозицій конкурсних торгів, про що повідомлено учасників Процедури закупівлі за допомогою електронної пошти.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Відповідно до абзацу першого частини другої статті 31 Закону замовник зобов'язаний протягом одного робочого дня з дня прийняття рішення про визначення переможця надіслати переможцю торгів повідомлення про акцепт пропозиції конкурсних торгів, а всім учасникам - письмове повідомлення про результати торгів із зазначенням найменування та місцезнаходження учасника - переможця, пропозицію конкурсних торгів якого визнано найбільш економічно вигідною за результатами оцінки.

Рішення про визначення переможця було прийнято 03.04.2013.

Разом з цим, Замовником не надано документального підтвердження, що всім учасникам Процедури закупівлі протягом одного робочого дня було надіслано письмове повідомлення про результати торгів з дня прийняття рішення про визначення переможця.

Таким чином, Замовником порушено вимоги абзацу першого частини другої статті 31 Закону.

Однак, зазначене порушення не перешкодило Скаржнику звернутись зі Скаргою до органу оскарження з метою захисту своїх прав.

3. У Скарзі Скаржник повідомив, що вивчивши та проаналізувавши акцептовану пропозицію конкурсних торгів – чітко вбачається порушення правил економічної конкуренції.

Зі слів Скаржника, необґрунтована станом ринку пропозиція конкурсних торгів ДП "Завод ЗБВ" ТДВ "ОДЕБП" призвела до здешевлення по сумарній вартості товару на 6 855 345,04 грн.

Скаржник зазначив, що згідно з статтею 15¹ Закону України "Про захист від недобросовісної конкуренції" поширенням інформації, що вводять в оману, є повідомлення суб'єктом господарювання, неповних, неточних, неправдивих відомостей, зокрема, внаслідок обраного способу їх викладання, замовчування окремих фактів чи нечіткості формулювань, що вплинули або можуть вплинути на наміри цих осіб щодо придбання (замовлення) чи реалізації (продажу, поставки, виконання, надання) товарів, робіт, послуг цього суб'єкта господарювання.

Інформацією, що вводять в оману є, зокрема, відомості, які містять неповні, неточні або неправдиві дані про особливості реалізації товарів, робіт, послуг, ціну і знижки на них, а також про істотні умови договору.

Таким чином, як зазначає Скаржник, ціни на опори СК 22...СК 26...навіть теоретично не можуть бути такими, які запропоновані ДП "Завод ЗБВ" ТДВ "ОДЕБП", бо навіть їхня собівартість (без урахування транспортування) у десятки разів вища від запропонованої ДП "Завод ЗБВ" ТДВ "ОДЕБП".

Замовник з цього питання повідомив, що відповідно до протоколу розкриття пропозицій конкурсних торгів від 27.03.2013 участь у Процедурі закупівлі приймало три учасника: ДП "Завод ЗБВ" ТДВ "ОДЕБП", ТОВ Фірма "Градiєнт-2" та Скаржник. Від уповноважених представників зазначених учасників не надходило жодних зауважень щодо проведення Процедури закупівлі.

Зі слів Замовника, відповідно до 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.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Відповідно до статті 19 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Згідно з абзацом першим частини третьої статті 8 Закону, Колегія створена з метою неупередженого та ефективного захисту прав та законних інтересів осіб, пов'язаних із участю у процедурах державної закупівлі.

Розгляд Скарги в частині порушення ДП "Завод ЗБВ" ТДВ "ОДЕБП" законодавства про захист від недобросовісної конкуренції не відноситься до повноважень Колегії, визначених Законом, отже у Колегії відсутні правові підстави для розгляду Скарги в цій частині.

Скаржник у Скарзі просить захистити його права та законні інтереси, зокрема, шляхом зобов'язання Замовника скасувати результати Процедури закупівлі, але зазначене можливе за умови невідповідності вимогам документації конкурсних торгів пропозицій конкурсних торгів учасників, допущених Замовником до оцінки.

У зв'язку з цим, Колегією були розглянуті копії пропозицій конкурсних торгів ДП "Завод ЗБВ" ТДВ "ОДЕБП", ТОВ Фірма "Градiєнт-2" та Скаржника, допущених Замовником до оцінки, на відповідність їх умовам документації конкурсних торгів.

1. Відповідно до підпункту 1.3 пункту 1 розділу 3 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*.

"* Ця вимога не стосується учасників, які здійснюють діяльність без печатки згідно з чинним законодавством), за винятком оригіналів чи нотаріально завірених документів, виданих учаснику іншими організаціями (підприємствами, установами)".

У складі копії пропозиції конкурсних торгів ДП "Завод ЗБВ" ТДВ "ОДЕБП" та ТОВ Фірма "Градiєнт-2" пронумеровані аркуші, а не сторінки.

Таким чином, ДП "Завод ЗБВ" ТДВ "ОДЕБП" та ТОВ Фірма "Градiєнт-2" не виконали вимоги підпункту 1.3 пункту 1 розділу 3 документації конкурсних торгів.

2. Відповідно до пункту 12 Додатку № 2 до документації конкурсних торгів учасники Процедури закупівлі повинні надати копії виконання аналогічних договорів (не менше 3 (три) договорів).

У складі копії пропозиції конкурсних торгів ТОВ Фірма "Градiєнт-2" відсутні копії виконання аналогічних договорів.

Таким чином, ТОВ Фірма "Градiєнт-2" не виконало вимоги пункту 12 Додатку № 2 до документації конкурсних торгів.

3. Відповідно до пункту 3 Додатку № 3 до документації конкурсних торгів інформація про відповідність запропонованого товару технічним вимогам документації конкурсних торгів повинна бути підтверджена, зокрема, копією паспорту якості на запропонований товар, посвідченої підписом та печаткою (для юридичних осіб) учасника.

У складі копії пропозиції конкурсних торгів ДП "Завод ЗБВ" ТДВ "ОДЕБП", ТОВ Фірма "Градiєнт-2" та Скаржника відсутня копія паспорту якості на запропонований товар.

Таким чином, ДП "Завод ЗБВ" ТДВ "ОДЕБП", ТОВ Фірма "Градiєнт-2" та Скаржник не виконали вимоги пункту 3 Додатку № 3 до документації конкурсних торгів.

4. Відповідно до підпункту 3 підпункту 2.1 пункту 2 розділу 3 документації конкурсних торгів пропозиція, що подається учасником, повинна містити інформацію та документи про відповідність запропонованого товару технічному завданню, підготовлені відповідно до вимог п. 7 розділу 3 цієї документації конкурсних торгів (Додаток № 3 до цієї документації конкурсних торгів).

Додатком № 3 до документації конкурсних торгів визначена технічна специфікація.

Замовник вніс зміни у специфікацію товару (Додаток № 3 до документації конкурсних торгів), відповідно до яких найменування товару було збільшено (з 13 поз. на 25 поз.).

У складі копії пропозиції конкурсних торгів Скаржника містить технічна специфікація, в якій специфікація товару не відповідає Додатку № 3 до документації конкурсних торгів із змінами.

Таким чином, Скаржник не виконав вимоги підпункту 3 підпункту 2.1 пункту 2 розділу 3 документації конкурсних торгів.

Отже, пропозиції конкурсних торгів ДП "Завод ЗБВ" ТДВ "ОДЕБП", ТОВ Фірма "Гradient-2" та Скаржника не відповідали умовам документації конкурсних торгів, а тому мали бути відхилені Замовником відповідно до пункту 3 частини першої статті 29 Закону.

Не відхиливши пропозиції конкурсних торгів ДП "Завод ЗБВ" ТДВ "ОДЕБП", ТОВ Фірма "Гradient-2" та Скаржника, Замовник порушив вимоги пункту 3 частини першої статті 29 Закону, згідно з якими Замовник відхиляє пропозицію конкурсних торгів у разі, якщо вона не відповідає умовам документації конкурсних торгів.

Не відмінивши Процедуру закупівлі, Замовник порушив вимоги абзацу сьомого частини першої статті 30 Закону, згідно з яким замовник відмінює торги у разі відхилення всіх пропозицій конкурсних торгів згідно з цим Законом.

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

Відповідно до частини четвертої 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 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 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 задоволення Скарги частково.

Враховуючи викладене, керуючись частиною третьою статті 8, 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 публічне акціонерне товариство "Черкасиобленерго" відмінити процедуру закупівлі – "Код 26.61.1. Вироби з бетону будівельні (опори - 13 найменувань)" [оголошення № 056260, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 18 лютого 2013 року № 14 (757)].

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.