



**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

№ 1575-р/пк-ск від 20.09.2013

вих. лист від

№

Товариство з обмеженою
відповідальністю "Оптимат"
вул. Пархоменка, 34/101, буд. 2,
смт. Баришівка,
Київська обл., 07500

Міністерство оборони України
просп. Повітрофлотський, 6,
м. Київ, 03168

Уповноважений орган з питань
державних закупівель

Державна казначейська служба
України

Редакція інформаційного бюлетеня
"Вісник державних закупівель"

РІШЕННЯ

Постійно діюча адміністративна колегія Антимонopolного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері державних закупівель (надалі – Колегія), розглянувши скаргу товариства з обмеженою відповідальністю "Оптимат" (надалі – Скаржник, ТОВ "Оптимат") від 16.09.2013 № 16/09/2013 (zareєстровану в Комітеті 18.09.2013 за № 8-20/2965-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо встановлення Міністерством оборони України (надалі – Замовник) дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів на закупівлю – "Код 19.20.2. Паливо рідинне та газ; оливи мастильні (мазут паливний 100 зольний сірчистий)" 4 лоти [оголошення № 071999, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 04.03.2013 № 18 (761)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

На розгляд Колегії надійшла скарга, в якій Скаржник повідомляє про встановлення Замовником дискримінаційних вимог в документації конкурсних торгів та просить:

- 1) прийняти скаргу до розгляду;
- 2) призупинити Процедуру закупівлі;
- 3) зобов'язати Замовника внести зміни до документації конкурсних торгів з метою приведення її положень до вимог Закону України "Про здійснення державних закупівель".

Рішенням Колегії від 18.09.2013 № 1515-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду та Процедура закупівлі призупинена на строк до винесення рішення за Скаргою.

Листом від 18.09.2013 № 20-29.1/09-3785-дз Колегією до Замовника був надісланий запит про надання інформації та документів щодо проведення ним Процедури закупівлі.

Листом від 18.09.2013 № 286/2/5220 Замовник надав документи та пояснення на запит Колегії.

Листом від 16.09.2013 № 16/09/2013-1 (zareestrovanim v Komiteti 20.09.2013 za № 8-20/2998-D3) Скаржник надав доповнення до скарги.

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

1. ТОВ "Оптимат" у Скарзі зазначає, що статтею 25 Закону України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон) передбачено, що кожен учасник має право подати тільки одну пропозицію конкурсних торгів (у тому числі до визначеної у документації конкурсних торгів частини предмета закупівлі (лота)).

За твердженням Скаржника, стаття 19 Конституції України містить норму, котра передбачає, що 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.

Однак, за твердженням Скаржника, Замовник всупереч вимогам Закону, передбачив подання пропозиції конкурсних торгів у двох примірниках, чим порушив законодавство у сфері державних закупівель.

Замовник у своїх поясненнях по суті Скарги зазначає, що у документації конкурсних торгів (надалі – Документація) відсутня вимога щодо подання двох пропозицій конкурсних торгів.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Згідно з підпунктом 1.1 пункту 1 розділу III Документації учасник Процедури закупівлі має право подати лише одну пропозицію конкурсних торгів.

Відповідно до підпункту 1.2 пункту 1 розділу III Документації документи, що подаються у складі пропозиції конкурсних торгів і перелік яких визначений цією Документацією, готуються учасником у двох примірниках, які запечатуються в окремих конвертах, відповідно позначених "Оригінальна частина документів пропозиції конкурсних торгів" та "Копії документів оригінальної частини пропозиції конкурсних торгів". У випадку будь-яких розбіжностей між Оригінальною частиною документів пропозиції конкурсних торгів та Копією документів оригінальної частини пропозиції конкурсних торгів, визначальною є Оригінальна частина документів пропозиції конкурсних торгів.

При цьому, у конверт з позначкою "Оригінальна частина документів пропозиції конкурсних торгів" вкладаються документи, визначені цією Документацією, а саме: комерційна частина пропозиції конкурсних торгів; документ, що підтверджує внесення забезпечення пропозиції конкурсних торгів; документи, які підтверджують про відповідність учасника встановленим кваліфікаційним критеріям та вимогам із законодавством;

документи, які підтверджують відповідність пропозиції конкурсних торгів технічним, якісним та кількісним та іншим вимогам до предмета закупівлі.

У конверт з позначкою "Копії документів оригінальної частини пропозиції конкурсних торгів" вкладаються виготовлені копії з Оригінальної частини документів пропозиції конкурсних торгів.

Частиною першою статті 25 Закону визначено, зокрема, що кожен учасник має право подати тільки одну пропозицію конкурсних торгів (у тому числі до визначеної у документації конкурсних торгів частини предмета закупівлі (лота)).

Виходячи з положень підпунктів 1.1 та 1.2 пункту 1 розділу III Документації Замовником у Документації передбачено надання учасниками Процедури закупівлі лише однієї пропозиції конкурсних торгів.

Разом з цим, Замовник передбачив вимогами Документації надання учасниками Процедури закупівлі також копій документів оригінальної частини пропозиції конкурсних торгів, що не суперечить вимогам статті 25 Закону у цій частині, а тому у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги у цій частині.

2. Скаржник стверджує, що у Документації визначено, що Замовником вимагається внесення учасником забезпечення пропозиції конкурсних торгів у формі депозиту (безвідсоткового) - перерахування коштів у сумі забезпечення пропозиції конкурсних торгів, визначеній в підпункті 3.3 цього ж пункту, окремо за кожним лотом, на реєстраційний рахунок Міністерства оборони України. Платіжне доручення надається учасником одночасно з пропозицією конкурсних торгів. Фактом перерахування коштів є наявність їх на рахунку Міністерства оборони України на день розкриття пропозицій конкурсних торгів.

При цьому, за словами Скаржника, розділом III Документації передбачено, що документ, що підтверджує внесення учасником забезпечення пропозиції конкурсних торгів - це платіжне доручення з відміткою банку, або оригінал банківської гарантії.

На думку Скаржника, вказані пункти Документації не узгоджуються між собою, оскільки учасник, що перерахував забезпечення пропозиції конкурсних торгів та на підтвердження цього надав у складі пропозиції конкурсних торгів платіжне доручення з відміткою банку, може бути відхилений Замовником, якщо в момент розкриття грошові кошти не надійшли на розрахунковий рахунок Замовника внаслідок затримки банківських операцій та не з вини учасника.

Дане положення, на думку Скаржника, порушує принцип прозорості державних закупівель на всіх стадіях.

Замовник у своїх поясненнях по суті Скарги зазначає, що відповідно до вимог Закону у разі якщо Замовником вимагається надання забезпечення пропозиції конкурсних торгів, учасник під час подання пропозиції конкурсних торгів одночасно надає забезпечення пропозиції конкурсних торгів. На думку Замовника, враховуючи дану вимогу Закону слід розуміти, що у разі надання учасниками забезпечення пропозиції конкурсних торгів шляхом перерахування коштів на рахунок замовника, ці кошти повинні бути перераховані до кінцевого строку подання пропозицій, тобто на день розкриття пропозицій конкурсних торгів.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Абзацом другим частини першої статті 24 Закону встановлено, що у разі, якщо надання забезпечення пропозиції конкурсних торгів вимагається замовником, у документації конкурсних торгів повинні бути зазначені умови його надання, зокрема, вид, розмір, строк дії та застереження щодо випадків, коли забезпечення пропозиції конкурсних торгів не повертається учаснику. У такому разі учасник під час подання пропозиції конкурсних торгів одночасно надає забезпечення пропозиції конкурсних торгів.

Відповідно до підпункту 2.3 пункту 2 розділу III Документації документ, що підтверджує внесення учасником забезпечення пропозиції конкурсних торгів - це платіжне доручення з відміткою банку, або оригінал банківської гарантії.

Підпунктом 3.1 пункту 3 розділу III Документації встановлено, що Замовником вимагається внесення учасником забезпечення пропозиції конкурсних торгів у формі:

депозиту (безвідсоткового) – перерахування коштів у сумі забезпечення пропозиції конкурсних торгів, визначеній в підпункті 3.3 цього ж пункту, окремо за кожним лотом, на реєстраційний рахунок Міністерства оборони України. Платіжне доручення надається учасником одночасно з пропозицією конкурсних торгів. Фактом перерахування коштів є наявність їх на рахунку Міністерства оборони України на день розкриття пропозицій конкурсних торгів;

або гарантії – безвідкличної, безумовної банківської гарантії, оформленої відповідно до вимог постанови Правління Національного банку України від 15.12.2004 № 639, із зобов'язанням банку у разі виникнення обставин, передбачених підпунктом 4.3 цього Розділу, відшкодувати на рахунок Міністерства оборони України кошти у сумі забезпечення пропозиції конкурсних торгів (окремо за кожним лотом), визначеній у підпункті 3.3 цього ж пункту.

Виходячи з наведеного, Замовником у Документації встановлено умови надання забезпечення пропозиції конкурсних торгів, що не суперечать вимогам статті 24 Закону у цій частині, а тому у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги у цій частині.

3. ТОВ "Оптимат" у Скарзі зазначає, що відповідно до вимог Документації учасник у складі пропозиції конкурсних торгів повинен подати:

- гарантію;
- оригінал або нотаріально завірєну копію довідки з обслуговуючого (обслуговуючих) банку (банків);
- довідку про відомості про учасника, з зазначенням реквізитів обслуговуючого банку, яким повинні бути видані банківська гарантія (у разі надання забезпечення пропозиції конкурсних торгів у формі гарантії) та довідки, що передбачені пунктом 6.3 розділу III документації конкурсних торгів.

Отже, за твердженням Скаржника, відповідно до вимог Документації учасник Процедури закупівлі вимушений для отримання гарантії відкрити банківський рахунок у банку, з яким учасник бажає укласти Договір про надання гарантії, та надати довідки з банку про відсутність заборгованості за кредитами по рахунку, який не є основним при здійсненні господарської діяльності Учасника або укласти договір про надання гарантії з обслуговуючим банком на невигідних для себе умовах, як наслідок, вказані вимоги обмежують Учасника у виборі обслуговуючого банку та/або у виборі контрагента - Банка-Гаранта, що не відповідає статтям 203, 626, 627 ЦК України, є порушенням прав та законних інтересів Учасника та є проявом дискримінації з боку Замовника.

Замовник у своїх поясненнях по суті Скарги зазначає, що дана вимога не є дискримінаційною та не зобов'язує учасників відкривати рахунки у банку (який видав банківську гарантію), так як учасникам необхідно зазначити тільки: реквізити банків у яких обслуговується учасник, реквізити банку, який видав банківську гарантію та реквізити банків, які видали довідки про наявність (відсутність) відкритих рахунків і про відсутність (наявність) простроченої заборгованості за кредитами.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Відповідно до пункту 9 Додатку 2 Документації учасники Процедури закупівлі повинні у формі "Відомості про учасника" вказати реквізити банку (банків), у якому (яких) обслуговується учасник.

Також, у Додатку 2 Документації міститься примітка до вказаного пункту, у якій вказано, що у даному пункті зазначаються реквізити банку (банків), у якому (яких) обслуговується учасник і яким видана банківська гарантія (у разі надання забезпечення пропозиції конкурсних торгів у формі гарантії) та яким (якими) видані довідки, що передбачені пунктом 6.3 розділу III документації конкурсних торгів.

Відповідно до підпункту 6.3 пункту 6 розділу III Документації учасник Процедури закупівлі повинен надати у складі своєї пропозиції конкурсних торгів, зокрема, оригінал або нотаріально завірнену копію довідки з банку (банків), у якому (яких) обслуговується учасник [(реквізити якого (яких) зазначені у пункті 9 додатку 2 цієї Документації)] про наявність (відсутність) відкритих рахунків.

Виходячи з наведених вище вимог Документації, учасник Процедури закупівлі повинен зазначити у своїй пропозиції конкурсних торгів реквізити банку (банків), у якому (яких) обслуговується учасник, реквізити банку, яким видана банківська гарантія (у разі надання забезпечення пропозиції конкурсних торгів у формі гарантії) та реквізити банку (банків), яким (якими) видані довідки, що передбачені пунктом 6.3 розділу III Документації.

Слід зазначити, що Скаржник не довів, яким чином дії Замовника в частині встановлення зазначеної вище вимоги у Документації порушують його права та законні інтереси, та не підтвердив свою неспроможність взяти участь у Процедурі закупівлі та виконати зазначену вимогу Документації, а тому у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги у цій частині.

4. В доповненнях до Скарги ТОВ "Оптимат" зазначає, що вимога документації конкурсних торгів щодо зазначення учасниками Процедури закупівлі в пропозиціях конкурсних торгів "Повної та скороченої назви учасника" не відповідає вимогам Цивільного кодексу України, оскільки законодавство України не використовує терміну "назва".

Скаржник повідомляє, що вимога документації конкурсних торгів щодо зазначення в банківській гарантії інформації про повну або скорочену назву принципала, назву бенефіціара та назву банку бенефіціара також не відповідає вимогам діючого законодавства із зазначених вище підстав.

Розглянувши зазначене питання, Колегія встановила наступне.

Підпунктом 6.3 пункту 6 Розділу III Документації визначений перелік документів, які вимагаються для підтвердження відповідності учасників встановленим кваліфікаційним критеріям та вимогам згідно із законодавством, та подаються у складі пропозиції конкурсних торгів.

Одним з таких документів є "відомості про учасника (Додаток 2)".

Відповідно до пункту 1 додатку 2 до Документації учасники Процедури закупівлі у відомостях про учасника повинні зазначити повну та скорочену назву учасника.

Відповідно до пункту 3.2.пункту 3 розділу III Документації гарантія має містити, зокрема:

повну або скорочену назву принципала, що збігається з назвою, яка зазначена ним у картці із зразками підписів і відбитка печатки [для фізичної особи-підприємця - прізвище, ім'я та по батькові та документ, що її засвідчує (серія, номер, дата, ким виданий, місце проживання)], його місцезнаходження;

назву бенефіціара, його місцезнаходження – “Міністерство оборони України Повітрофлотський проспект, 6, м. Київ, 03168”;

назву банку бенефіціара - його назву та адресу – “Державна казначейська служба України в м. Києві, вул. Бастіонна, 6, м. Київ, 01014, МФО 820172”.

Статтею 22 Закону визначений перелік інформації та вимог, які повинна містити документація конкурсних торгів.

Відповідно до пункту 2 частини другої статті 22 Закону документація конкурсних торгів повинна містити кваліфікаційні критерії до учасників відповідно до статті 16, вимоги, встановлені статтею 17 цього Закону, та інформацію про спосіб документального підтвердження відповідності учасників встановленим критеріям та вимогам згідно із законодавством.

Пунктом 15 частини другої статті 22 Закону визначено, що документація конкурсних торгів повинна містити інформацію про розмір, вид та умови надання забезпечення пропозицій конкурсних торгів (якщо замовник вимагає його надати).

Враховуючи наведене, зазначивши в документації конкурсних торгів інформацію про спосіб документального підтвердження відповідності учасників встановленим критеріям та про вид та умови надання забезпечення пропозицій конкурсних торгів Замовник не порушив вимоги Закону.

Слід зазначити, що Скаржник не довів, яким чином дії Замовника в частині встановлення зазначених вище вимог у Документації порушують його права та законні інтереси, та не підтвердив свою неспроможність взяти участь у Процедурі закупівлі та виконати зазначену вимогу Документації, а тому у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги у цій частині.

5. В доповненнях до Скарги ТОВ "Оптимат" зазначає, що документацією конкурсних торгів визначено, що гарантія повинна бути оформлена відповідно до вимог постанови Правління Національного Банку України від 15.12.1004 № 693 (надалі – Постанові).

За словами Скаржника, вимога Документації щодо зменшення/збільшення суми гарантії не відповідає зазначеній Постанові, а отже, повинна бути виключена з документації.

Розглянувши зазначене питання, Колегія встановила наступне.

Відповідно до пункту 3.2.пункту 3 розділу III Документації гарантія має містити, зокрема, умови щодо зменшення/збільшення суми гарантії – "сума гарантії залишається незмінною".

Відповідно до частини третьої глави 2 Постанови гарантія має містити, зокрема, такі реквізити " умови щодо зменшення/збільшення суми гарантії (у разі потреби)".

Таким чином, зазначена вимога Документації конкурсних торгів не суперечить Постанові.

Слід зазначити, що Скаржник не довів, яким чином дії Замовника в частині встановлення зазначених вище вимог у Документації порушують його права та законні інтереси, та не підтвердив свою неспроможність взяти участь у Процедурі закупівлі та виконати зазначену вимогу Документації, а тому у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги у цій частині.

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.

З огляду на викладене, наведені вище обставини свідчать про відсутність підстав для 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:

Відмовити товариству з обмеженою відповідальністю Оптимат" у задоволенні його скарги від 16.09.2013 № 16/09/2013.

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

Л. КОЛІСНИК