



**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

№ 1921-р/пк-ск від 27.11.2013

вих. лист від

№

Дочірнє підприємство "Рекламна
агенція "Вершина"

вул. Солом'янська, 33, м. Київ,
03141

Міністерство оборони України
пр-т 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 Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері державних закупівель (надалі – Колегія), розглянувши скаргу дочірнього підприємства "Рекламна агенція "Вершина" (надалі – Скаржник, ДП "Рекламна агенція "Вершина") від 18.10.2013 № 1 (zareєстровану в Комітеті 21.10.2013 за № 8-20/3280-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо порушення Міністерством

оборони України (надалі – Замовник, Міноборони) порядку проведення закупівлі в одного учасника – "код за ДК 016:2010-19.20.2. Паливо рідинне та газ; оливи мастильні (мазут паливний 100 зольний, сірчистий)" [оголошення № 182962, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 14.10.2013 № 81/1 (824/1)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

Скаржник повідомляє про порушення Замовником порядку проведення Процедури закупівлі та просить, зокрема, зобов'язати Замовника відмінити Процедуру закупівлі.

Рішенням Колегії від 22.10.2013 № 1741-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду.

На запити Колегії від 22.10.2013 № 20-29.1/03-4294-дз та від 01.11.2013 № 20-29.1/03-4413-дз Замовник листами від 23.10.2013 № 286/2/6023, від 05.11.2013 № 286/2/6306, від 15.11.2013 № 286/2/6575 та від 20.11.2013 № 286/2/6658 надіслав на адресу Колегії документи та пояснення по суті Скарги.

У ході ознайомлення з наданими Міноборони документами та поясненнями, які стосуються проведення ним Процедури закупівлі, Колегією встановлено наступне.

ДП "Рекламна агенція "Вершина" у Скарзі зазначає, що Міноборони було проведено процедуру закупівлі мазуту паливного 100 зольного, сірчистого на умовах відкритих торгів, розкриття пропозицій конкурсних торгів відбулось 23.09.2013. Згідно з результатами проведення даної процедури закупівлі за лотами №№ 2 та 3 акцептовано пропозиції конкурсних торгів переможців, а за лотами №№ 1 та 4 торги відмінені у зв'язку з відхиленням усіх пропозицій конкурсних торгів.

За лотами №№ 1 та 4 було заплановано здійснити закупівлю 7 053 тонн мазуту паливного 100 зольного, сірчистого для КЕВ м. Чернігів (гарнізон Ічня) – 2300 тонн, КЕВ м. Черкаси (гарнізон Сміла) – 753 тонни та Макарівської КЕЧ району (гарнізон Макарів-1) – 4000 тонн.

За словами Скаржника, Міноборони на веб-порталі Уповноваженого органу 14.10.2013 оприлюднило рішення про застосування процедури закупівлі в одного учасника, відповідно до якого закуповується 5 500 тонн для м. Ічня, м. Сміла та м. Макарів-1.

В обґрунтуванні застосування Процедури закупівлі, за словами ДП "Рекламна агенція "Вершина", Замовником зазначено, що відповідно до пункту третього частини другої статті 39 Закону України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон) існує нагальна потреба у здійсненні закупівлі у зв'язку з виникненням особливих економічних чи соціальних обставин, які унеможливають дотримання замовниками строків для проведення процедур конкурсних торгів, зокрема, пов'язаних з негайною ліквідацією наслідків надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру, а також наданням у встановленому порядку Україною гуманітарної допомоги іншим державам.

Дане обґрунтування, на думку Скаржника, ніяким чином не підтверджує нагальну потребу Міноборони здійснити закупівлю за процедурою в одного учасника, а саме: Замовник в обґрунтуванні застосування процедури закупівлі в одного учасника зазначив, що потреба також полягає в тому, що згідно з інформацією, яка висвітлюється у засобах масової інформації, у жовтні місяці поточного року прогноуються складні метеорологічні умови, що носить неправдиву інформацію та не може бути застосоване, як обґрунтування в нагальній потребі, так як на сьогоднішній день середня температура повітря становить 10-12 °С (дані взяті з веб-сайту meteo.gov.ua). Відповідно до норм, за яких розпочинається опалювальний

сезон, середньодобова температура повітря протягом трьох діб повинна не перевищувати 8 °С.

Винятковість процедури закупівлі в одного учасника, на відміну від інших процедур закупівель, потребує максимального обґрунтування та об'єктивного документального підтвердження необхідності застосування цієї процедури як єдино можливої в конкретному випадку за умов, визначених частиною другою статті 39 Закону.

За словами Скаржника, документи, посилання на які вказані Замовником у пункті 7 обґрунтування застосування процедури закупівлі в одного учасника (надалі – Обґрунтування), де мають зазначатися експертні, нормативні, технічні та інші документи, що підтверджують наявність умов застосування процедури закупівлі, не можуть бути взяті до уваги, як об'єктивні нормативні документи та/або експертні, технічні документи.

Замовник в Обґрунтуванні зазначає, що у разі застосування процедури відкритих торгів з урахуванням строків для проведення Замовник не вчасно здійснить (до початку опалювального сезону) закупівлю мазуту.

ДП "Рекламна агенція "Вершина" зазначає, що відповідно до частини першої статті 20 Закону основною процедурою закупівлі є відкриті торги, проведення яких має на меті раціональне та ефективне використання державних коштів, що забезпечується створенням конкурентного середовища серед учасників і визначенням найбільш економічно вигідної пропозиції конкурсних торгів замовником з подальшим укладенням договору про закупівлю за результатами такої процедури, і сприяє максимальній економії та ефективності при здійсненні державних закупівель.

Крім того, в зазначені вище місця поставки, а саме – м. Ічня (в кількості 2 300,00 тонн), м. Сміла (в кількості 753,33333 тонн) та м. Макарів-1 (в кількості 2 000,00 тонн) квартирно-експлуатаційним відділом м. Чернігів та Макарівською квартирно-експлуатаційною частиною району МО України оголошено процедури закупівель мазуту паливного 100 зольного, сірчистого на умовах відкритих торгів відповідно до оголошень № 163665 [інформаційний бюлетень "Вісник державних закупівель" від 19.08.2013 № 65/1 (808/1)] та № 165201 [інформаційний бюлетень "Вісник державних закупівель" від 02.09.2013 № 69 (812)] відповідно. Не дивлячись на те, що результатів проведення зазначених процедур немає, Міністерство оборони України застосувало процедуру закупівлі в одного учасника. Скаржник має намір взяти участь у процедурах закупівель, які оголошені квартирно-експлуатаційним відділом м. Чернігів та Макарівською квартирно-експлуатаційною частиною району МО України, для цього отримав документацію конкурсних торгів.

На думку Скаржника, застосувавши Процедуру закупівлі в одного учасника мазуту паливного 100 зольного, сірчистого для потреб Міністерства оборони України та акцептувавши пропозицію ТОВ "Юнайтед Груп", як переможця Процедури закупівлі, Міноборони порушено вимоги статті 3 Закону, а саме: добросовісна конкуренція серед учасників, відкритість та прозорість на всіх стадіях закупівель, тим самим порушив права Скаржника взяти участь у процедурах закупівель (відкритих торгів), що проводяться квартирно-експлуатаційним відділом м. Чернігів та Макарівською квартирно-експлуатаційною частиною району МО України.

Окрім цього, відповідно до частини 2 статті 39 Закону процедура закупівлі в одного учасника застосовується, як виняток, за визначених обставин. Виходячи з викладеного вище, Замовником, на думку ДП "Рекламна агенція "Вершина", не доведено нагальності потреби для застосування процедури закупівлі в одного учасника мазуту паливного 100 зольного, сірчистого.

Також, за словами Скаржника, дії Замовника в частині проведення Процедури закупівлі перешкоджають ДП "Рекламна агенція "Вершина" взяти участь у торгах, які

проводяться для закупівлі цього ж мазуту відповідними квартирно-експлуатаційними підрозділами Міноборони.

Замовник стосовно наведеного пункту Скарги зазначив наступне.

Стосовно того, що Замовником було застосовано Процедура закупівлі в одного учасника, Міноборони повідомило, що закупівля мазуту за процедурою закупівлі в одного учасника здійснюється у зв'язку з виникненням нагальної потреби у забезпеченні мазутом гарнізонів Макарів-1, Ічня, Сміла.

Станом на 03.10.2013 запаси мазуту у зазначених гарнізонах становили:

- гарнізон Ічня – 0 тонн на 0 діб;
- гарнізон Сміла – 0 тонн на 0 діб;
- гарнізон Макарів-1 – 203 тонн на 8 діб.

Таким чином, за словами Замовника, гарнізон Макарів-1 був забезпечений мазутом до 11.10.13, а у гарнізонах Ічня та Сміла взагалі неможливо було розпочати опалювальний сезон.

Для забезпечення даних гарнізонів мазутом було застосовано процедуру відкритих торгів (оголошення № 071999 [інформаційний бюлетень № 18 (761) від 04.03.2013], відповідно до яких було заплановано закупити 7 053 тонн мазуту паливного 100 зольного, сірчистого, а саме для КЕВ м. Чернігів (гарнізон Ічня) – 2300 тонн, КЕВ м. Черкаси (гарнізон Сміла) – 753 тонни та Макарівської КЕЧ району (гарнізон Макарів-1) – 4000 тонн. За результатами проведення зазначеної процедури було акцептовано пропозиції конкурсних торгів учасників за лотами №№ 2 та 3, а за лотами №№ 1 та 4 торги були відмінені у зв'язку з відхиленням усіх пропозицій конкурсних торгів.

Через відміну торгів за лотами №№ 1 та 4 неможливо було забезпечити зазначені гарнізони мазутом та неможливо забезпечити виконання вимог розпорядження Кабінету Міністрів України від 26 червня 2013 року № 494-р "Про підготовку підприємств паливно-енергетичного комплексу, житлово-комунального господарства та об'єктів соціальної сфери до стабільної роботи в осінньо-зимовий період 2013/14 року", відповідно до якого центральним органам виконавчої влади одним із завдань поставлено створити на теплогенеруючих підприємствах необхідні запаси рідкого та твердого палива та наказу Міністерства оборони України від 11.06.2013 № 381 "Про підготовку казармено-житлового фонду і комунальних споруд до експлуатації в зимовий період 2013-2014 років", у тому числі, забезпечити з 15 жовтня 2013 року опалювальний сезон.

У разі проведення нової процедури відкритих торгів неможливо було здійснити закупівлю мазуту паливного 100 зольного, сірчистого до початку опалювального сезону, а саме – до 15 жовтня 2013 року, у зв'язку з установленими Законом України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон) строками для проведення процедури відкритих торгів та установленими регламентом ДП "Зовнішторгвидав України" строками для оприлюднення та опублікування інформації (договір у разі застосування відкритих торгів, можливо буде укласти тільки у грудні 2013 року).

За словами Замовника, за процедурою закупівлі в одного учасника планується закупити мазут в обсягах, необхідних для нагальної потреби, а на решту обсягів Замовником застосовано процедуру відкритих торгів щодо закупівлі мазуту паливного 100 зольного, сірчистого [оголошення № 182937, інформаційний бюлетень "Вісник державних закупівель" від 21.10.2013 № 83 (826)].

Замовник зазначає, що відповідно до статті 39 Закону закупівля в одного учасника – це процедура, відповідно до якої Замовник укладає договір про закупівлю з учасником після проведення переговорів з одним або кількома учасниками та акцепту пропозиції переможця процедури закупівлі в одного учасника.

Крім цього, на думку Міноборони, норми абзацу п'ятнадцятого частини першої статті 39 Закону містять пряме застереження, що оприлюднення інформації про застосування процедури закупівлі в одного учасника не вважається запрошенням до участі у процедурі

закупівлі для невизначеного кола осіб, а з огляду на положення абзацу першого частини першої статті 39 Закону, визначати кількість осіб, з якими проводити переговори, є правом Замовника.

За словами Замовника, враховуючи ситуацію, що склалася у Міноборони з виникненням нагальної потреби у закупівлі мазуту, з метою недопущення зриву забезпечення опалювального сезону у гарнізонах Макарів-1, Ічня та Сміла до участі у переговорах запрошено підприємства, які брали участь у відкритих торгах щодо закупівлі палива рідинного та газу, олив мастильних (мазуту паливного 100 зольного, сірчистого) за лотами №№ 1 та 4 [оголошення № 071999 [інформаційний бюлетень № 18 (761) від 04.03.2013], а саме – товариство з обмеженою відповідальністю "ТД Юнівест", товариство з обмеженою відповідальністю "Юнайтед Груп" (надалі – ТОВ "Юнайтед Груп") та товариство з обмеженою відповідальністю "ЕЛЕЙН".

Робочою групою комітету з конкурсних торгів Міністерства оборони України були проведені переговори з товариством з обмеженою відповідальністю "Юнайтед Груп" та товариством з обмеженою відповідальністю "ЕЛЕЙН". Товариство з обмеженою відповідальністю "ТД Юнівест" не з'явилося на переговори.

За результатами проведених переговорів було обрано учасника Процедури закупівлі, який запропонував найменшу ціну, тобто, ТОВ "Юнайтед Груп".

ТОВ "Юнайтед Груп" документально підтвердило інформацію про відповідність кваліфікаційним критеріям згідно зі статтею 16 Закону.

ТОВ "Юнайтед Груп" запропонувало здійснити постачання палива рідинного та газу, олив мастильних (мазуту паливного 100 зольного, сірчистого) за ціною 6 600,00 грн з ПДВ за одиницю товару на загальну вартість товару 36 300 000,00 грн з ПДВ.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Інформація про застосування Процедури закупівлі була оприлюднена на веб-порталі та опублікована в офіційному друкованому виданні з питань державних закупівель 14.10.2013 [оголошення № 182962, інформаційний бюлетень "Вісник державних закупівель" від 14.10.2013 № 81/1 (824/1)].

Замовник надав на адресу Колегії копії наступних документів, зазначених у пункті 7 "Перелік документів, що підтверджують наявність умов застосування процедури закупівлі" обґрунтування застосування процедури закупівлі в одного учасника (надалі – Обґрунтування):

- листа Північного територіального квартирно-експлуатаційного управління Міноборони від 01.07.2013 № 303/21/4/1382;
- листа Північного територіального квартирно-експлуатаційного управління Міноборони від 10.07.2013 № 303/21/4/1461;
- листа Північного територіального квартирно-експлуатаційного управління Міноборони від 30.07.2013 № 303/21/4/1694;
- листа Північного територіального квартирно-експлуатаційного управління Міноборони від 26.09.2013 № 303/21/4/2202;
- листа Північного територіального квартирно-експлуатаційного управління Міноборони від 26.09.2013 № 303/21/4/2209;
- листа Макарівської квартирно-експлуатаційної частини району Міноборони від 10.07.2013 № 1045;
- листа Макарівської квартирно-експлуатаційної частини району Міноборони від 12.08.2013 № 1257;
- листа Макарівської квартирно-експлуатаційної частини району Міноборони від 27.09.2013 № 1462;
- технічного висновку щодо критичного запасу палива (мазут М-100) по гарнізонах, підписаний ТВО начальника Головного квартирно-експлуатаційного управління Збройних Сил України;

- розпорядження Кабінету Міністрів України від 26 червня 2013 року № 494-р "Про підготовку підприємств паливно-енергетичного комплексу, житлово-комунального господарства та об'єктів соціальної сфери до стабільної роботи в осінньо-зимовий період 2013/14 року".

Слід зазначити, що згідно з інформацією про застосування процедури закупівлі в одного учасника [оголошення № 182962, інформаційний бюлетень "Вісник державних закупівель" від 14.10.2013 № 81/1 (824/1)] предметом закупівлі є мазут паливний 100 зольний, сірчистий.

У додаток до пояснень по суті Скарги Замовник надав на адресу Колегії копію протоколу від 10.10.2013 № 75/198/9 засідання комітету з конкурсних торгів Міноборони щодо застосування процедури закупівлі в одного учасника палива рідинного та газу, олив мастильних (мазуту паливного 100 зольного, сірчистого), відповідно до якого Замовник ухвалив залучити до Процедури закупівлі ТОВ "Юнайтед Груп".

Відповідно до зазначеного протоколу станом на 03.10.2013 запаси мазуту становлять:

- гарнізон Ічня – 0 тонн на 0 діб;
- гарнізон Сміла – 0 тонн на 0 діб;
- гарнізон Макарів-1 – 203 тонни на 8 діб.

Також у протоколі від 10.10.2013 № 75/198/9 зазначено, що згідно з інформацією, яка висвітлюється у засобах масової інформації, у жовтні місяці поточного року прогнозуються складні метеорологічні умови, у зв'язку з чим існує ризик розморожування та виходу з ладу систем опалення, що в свою чергу призведе до додаткових витрат бюджетних коштів на проведення ремонтних робіт.

У ході розгляду наданих документів, наданих Замовником за Скаргою, Колегією встановлено наступне.

Згідно з абзацом першим частини першої статті 39 Закону закупівля в одного учасника – це процедура, відповідно до якої замовник укладає договір про закупівлю з учасником після проведення переговорів з одним або кількома учасниками та акцепту пропозиції переможця процедури закупівлі в одного учасника.

Відповідно до абзаців дванадцятого та чотирнадцятого частини першої статті 39 Закону обґрунтування застосування процедури закупівлі в одного учасника повинно містити, зокрема, посилання на експертні, нормативні, технічні та інші документи, що підтверджують наявність умов застосування процедури закупівлі.

Згідно з пунктом 3 частини другої статті 39 Закону процедура закупівлі в одного учасника застосовується замовником, як виняток, у разі, зокрема, нагальної потреби у здійсненні закупівлі у зв'язку з виникненням особливих економічних чи соціальних обставин, які унеможливають дотримання замовниками строків для проведення процедур конкурсних торгів.

Міноборони у своїх поясненнях по суті Скарги зазначає, а також приводить, як аргумент, в Обґрунтуванні щодо нагальності закупівлі мазуту паливного 100 зольного, сірчистого, прогнозування складних метеорологічних умов у жовтні місяці поточного року.

Зазначені у пункті 7 Обґрунтування документи не містять підтвердження цієї інформації.

У своїх поясненнях Замовник зазначає, що за процедурою закупівлі в одного учасника планується закупити мазут в обсягах, необхідних для нагальної потреби, а на решту обсягів Замовником застосовано процедуру відкритих торгів щодо закупівлі мазуту

паливного 100 зольного, сірчистого [оголошення № 182937, інформаційний бюлетень "Вісник державних закупівель" від 21.10.2013 № 83 (826)].

Згідно з оголошенням № 182962 [інформаційний бюлетень "Вісник державних закупівель" від 14.10.2013 № 81/1 (824/1)] предметом закупівлі є мазут у кількості 5 500 тонн з місцем поставки товару: м. Ічня, м. Сміла, м. Макарів-1.

Разом з тим, згідно з документацією конкурсних торгів, яка розміщена на веб-порталі Уповноваженого органу [оголошення № 182937, інформаційний бюлетень "Вісник державних закупівель" від 21.10.2013 № 83 (826)], предметом закупівлі є мазут паливний 100 зольний, сірчистий у кількості 753 тонни з місцем поставки ст. Сміла, що не відповідає наведеній вище Замовником інформації.

Наведені в пункті 7 Обґрунтування документи, де повинні зазначатись експертні, нормативні, технічні та інші документи, що підтверджують наявність умов застосування процедури закупівлі в одного учасника, не містять підтвердження нагальної потреби (передбаченої пунктом 3 частини другої статті 39 Закону) у закупівлі мазуту паливного 100 зольного, сірчистого у кількості 5 500 тонн, передбаченій в оголошенні № 182962 [інформаційний бюлетень "Вісник державних закупівель" від 14.10.2013 № 81/1 (824/1)].

Крім того, наведені в пункті 7 "Перелік документів, що підтверджують наявність умов застосування процедури закупівлі" Обґрунтування документи не містять підтвердження нагальної потреби у закупівлі саме мазуту паливного 100 зольного, сірчистого.

Відповідно до частини п'ятої статті 39 Закону процедура закупівлі в одного учасника відміняється замовником у разі, зокрема, якщо замовником допущено порушення, які вплинули на об'єктивність визначення переможця процедури закупівлі.

Враховуючи викладене, Колегією встановлено, що Міноборони вчинило порушення, які вплинули на об'єктивність визначення переможця процедури закупівлі.

Тим самим, дії Замовника в частині проведення Процедури закупівлі порушують права та законні інтереси Скаржника в цій частині, що, відповідно, є порушенням вимог статті 3 Закону, а саме – недискримінація учасників.

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

Відповідно до частини четвертої статті 18 Закону за результатами розгляду скарги орган оскарження має право 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 на її підставі та в межах отриманої за скаргою інформації, виходячи з положень абзацу двадцять п'ятого частини четвертої статті 18 Закону.

З урахуванням наведеної вище інформації у Колегії наявні підстави для часткового задоволення Скарги.

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 Міністерство оборони України відмінити процедуру закупівлі в одного учасника – "код за ДК 016:2010-19.20.2. Паливо рідинне та газ; оливи мастильні (мазут паливний 100 зольний, сірчистий)" [оголошення № 182962, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 14.10.2013 № 81/1 (824/1)].

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

Л. КОЛІСНИК