



**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

№ 1784-р/пк-ск

від 30.10.2013

вих. лист від

№

Приватне підприємство "ВІКТОРІЯ"
вул. Артема, буд. 87, м. Донецьк, 83001

Відділ освіти виконавчого комітету
Знам'янської міської ради
Кіровоградської області
просп. ВЛКСМ, 5, м. Знам'янка,
Кіровоградська обл., 27400

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 приватного підприємства "ВІКТОРІЯ" (надалі – Скаржник, ПП "ВІКТОРІЯ") від 12.09.2013 № 12/09-1 (zareestrovanu в Комітеті 18.09.2013 за № 8-20/2971-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо порушення Відділом освіти виконавчого комітету Знам'янської міської ради Кіровоградської області (надалі – Замовник) порядку проведення процедури закупівлі – "05.10.1. Вугілля кам'яне" [оголошення № 142987, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 01.07.2013 № 51 (794)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

Скаржник повідомляє про порушення Замовником порядку проведення Процедури закупівлі та просить, зокрема, зобов'язати Замовника скасувати рішення про відхилення пропозиції конкурсних торгів Скаржника, зобов'язати Замовника допустити пропозицію конкурсних торгів Скаржника до процедури оцінки, зобов'язати Замовника скасувати рішення про акцепт пропозиції конкурсних торгів товариства з обмеженою відповідальністю "МАКРЕАЛГРУПП".

Рішенням Колегії від 18.09.2013 № 1562-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду.

У відповідь на запит Колегії від 18.09.2013 № 20-29.2/09-3808-дз Замовник листом від 23.09.2013 № 98 надав матеріали та пояснення по суті Скарги.

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

Відповідно до копії протоколу розкриття пропозицій конкурсних торгів (надалі – Пропозиція) від 15.08.2013 № 52, наданого Замовником на розгляд Колегії, свої пропозиції конкурсних торгів надали такі учасники:

№	Найменування учасника Процедури закупівлі	Ціна пропозиції
1	Скаржник	549 650,00 грн
2	товариство з обмеженою відповідальністю "МАКРЕАЛГРУПП" (надалі – ТОВ "МАКРЕАЛГРУПП", Переможець)	962 275,00 грн
3	товариство з обмеженою відповідальністю "АРТМАРКЕТ" (надалі – ТОВ "АРТМАРКЕТ")	679 210,00 грн
4	товариство з обмеженою відповідальністю "Кіровоград-Енергоресурс"	556 230,00 грн
5	фізична особа-підприємець Високий Є. Б.	719 625,00 грн

Відповідно до протоколу засідання комітету з конкурсних торгів Замовника від 03.09.2013 № 55 Пропозиції Скаржника, товариства з обмеженою відповідальністю "Кіровоград-Енергоресурс" та фізичної особи-підприємця Високого Є. Б. були відхилені, як такі, що не відповідають вимогам документації конкурсних торгів (надалі – Документація).

Згідно з протоколом оцінки пропозицій конкурсних торгів Замовника від 03.09.2013 № 56 до процедури оцінки було допущено Пропозиції ТОВ "АРТМАРКЕТ" та ТОВ "МАКРЕАЛГРУПП"; найбільш економічно вигідною Замовник визнав пропозицію конкурсних торгів ТОВ "МАКРЕАЛГРУПП" з ціною пропозиції 962 604,00 грн.

ПП "ВІКТОРІЯ" у Скарзі не погоджується з рішенням Замовника стосовно відхилення його пропозиції конкурсних торгів та обґрунтовує це наступним.

1. ПП "ВІКТОРІЯ" у Скарзі зазначає, що у протоколі розкриття ціна ТОВ "МАКРЕАЛГРУПП" становила 962 275 грн, а згідно з повідомленням про результати закупівлі ціна акцептованої Пропозиції ТОВ "МАКРЕАЛГРУПП" становила вже 962 604 грн.

На думку Скаржника, наведене свідчить про порушення Замовником порядку проведення Процедури закупівлі.

Замовник стосовно наведеного пункту Скарги повідомив, що ТОВ "МАКРЕАЛГРУПП" та ТОВ "АРТМАРКЕТ" були допущені арифметичні помилки, у зв'язку з цим Замовник звернувся до зазначених учасників Процедури закупівлі з проханням надати згоду на їх виправлення.

ТОВ "МАКРЕАЛГРУПП" та ТОВ "АРТМАРКЕТ" надали згоду на виправлення арифметичних помилок.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Відповідно до частини третьої статті 28 Закону України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон) Замовник має право на виправлення арифметичних помилок, допущених в результаті арифметичних дій, виявлених у поданій пропозиції конкурсних торгів під час проведення її оцінки, у порядку, визначеному документацією конкурсних торгів, за умови отримання письмової згоди на це учасника, який подав пропозицію конкурсних торгів.

Згідно з пунктом 2 розділу V Документації Замовник має право на виправлення арифметичних помилок, допущених в результаті арифметичних дій, виявлених у поданій пропозиції конкурсних торгів під час проведення її оцінки за умови отримання письмової згоди на це учасника, який подав пропозицію конкурсних торгів. Умови та порядок виправлення арифметичних помилок:

а) при розходженні між сумами, вказаними літерами та в цифрах, сума літерами є визначальною;

б) при розходженні між ціною за одиницю та підсумковою ціною, одержаною шляхом множення ціни за одиницю на кількість, ціна за одиницю є визначальною, а підсумкова ціна виправляється. Якщо, на погляд Замовника, в ціні за одиницю є явне зміщення десяткового розподільвача, в такому випадку призначена підсумкова ціна є визначальною, а ціна за одиницю виправляється. Якщо учасник не згоден з виправленням арифметичних помилок, його пропозиція конкурсних торгів відхиляється.

У ході розгляду копій Пропозицій ТОВ "МАКРЕАЛГРУПП" та ТОВ "АРТМАРКЕТ" Колегією було встановлено наступне.

Згідно з копією форми "Пропозиція", що міститься у складі копії Пропозиції ТОВ "АРТМАРКЕТ" загальна сума становить 697 210 грн. У той же час, у ході множення ціни за одиницю товару на його кількість, загальна сума має становити 967 210 грн.

Згідно з копією форми "Пропозиція", що міститься у складі копії Пропозиції ТОВ "МАКРЕАЛГРУПП" загальна сума становить 962 275 грн. У той же час, у ході множення ціни за одиницю товару на його кількість, загальна сума має становити 962 604 грн.

Листами від 20.08.2013 № 87 та № 88 відповідно Замовник звертався до зазначених учасників Процедури закупівлі з проханням надати згоду на виправлення арифметичних помилок.

Листами від 28.08.2013 № 28/08-01 та від 27.08.2013 № 2708-2 ТОВ "АРТМАРКЕТ" та ТОВ "МАКРЕАЛГРУПП" відповідно надали згоду на виправлення арифметичних помилок.

Враховуючи викладене, Замовником не порушено вимоги статті 28 Закону, тому у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.

2. Скаржник повідомляє, що Замовник у листі від 04.09.2013 № 92 зазначив наступну підставу відхилення Пропозиції ПП "ВІКТОРІЯ": "під час перевірки пропозиції конкурсних торгів було встановлено, що Ваша пропозиція конкурсних торгів не відповідає істотним умовам договору, а саме, термін відстрочки платежу 30 днів замість 120 днів, згідно п. 5 ст. 40 Закону України "Про здійснення державних закупівель" умови договору про закупівлю не повинні відрізнятися від змісту пропозиції конкурсних торгів".

На думку Скаржника, наведені підстави відхилення його Пропозиції не відповідають нормам діючого законодавства України.

Скаржник зазначає, що у пункті 2 розділу VI "Укладання договору про закупівлю" Документації зазначено: "Договір про закупівлю укладається в письмовій формі відповідно до положень Цивільного кодексу України та Господарського кодексу України".

ПП "ВІКТОРІЯ" повідомляє, що в статті 638 Цивільного кодексу України зазначено наступне: "Договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору. Істотними умовами договору є умови про предмет договору, умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди".

ПП "ВІКТОРІЯ" зазначає, що статтею 180 Господарського кодексу України встановлено наступне: "При укладенні господарського договору сторони зобов'язані у будь-якому разі погодити предмет, ціну та строк дії договору. Умови про предмет у господарському договорі повинні визначати найменування (номенклатуру, асортимент) та кількість продукції (робіт, послуг), а також вимоги до їх якості. Вимоги щодо якості предмета договору визначаються відповідно до обов'язкових для сторін нормативних

документів, зазначених у статті 15 цього Кодексу, а у разі їх відсутності – в договірному порядку, з додержанням умов, що забезпечують захист інтересів кінцевих споживачів товарів і послуг. Ціна у господарському договорі визначається в порядку, встановленому цим Кодексом, іншими законами, актами Кабінету Міністрів України. За згодою сторін у господарському договорі може бути передбачено доплати до встановленої ціни за продукцію (роботи, послуги) вищої якості або виконання робіт у скорочені строки порівняно з нормативними. У разі визнання погодженої сторонами в договорі ціни такою, що порушує вимоги антимонопольно-конкурентного законодавства, антимонопольний орган має право вимагати від сторін зміни умови договору щодо ціни. Строком дії господарського договору є час, впродовж якого існують господарські зобов'язання сторін, що виникли на основі цього договору. На зобов'язання, що виникли у сторін до укладення ними господарського договору, не поширюються умови укладеного договору, якщо договором не передбачено інше. Закінчення строку дії господарського договору не звільняє сторони від відповідальності за його порушення, що мало місце під час дії договору".

На думку Скаржника, відповідно до положень Цивільного кодексу України та Господарського кодексу України термін відстрочки платежу не відноситься до істотних умов договору. Відповідно до частини першої статті 23 Бюджетного кодексу України, платіжні зобов'язання здійснюються при наявності відповідного бюджетного призначення, тобто, як вважає Скаржник, законодавством встановлені особливі умови розрахунків для договорів даного виду.

ПП "ВІКТОРІЯ" у Скарзі повідомляє, що в пункті 6 змін до Документації визначено наступне: "Внести зміни до додатку 3 документації конкурсних торгів, а саме до п 4.3 "Термін відстрочки платежу 120 днів з моменту поставки". При цьому, пункт 7 Додатку 1 "Пропозиція" та пункт 4.2 Додатку 3 "Істотні умови договору" залишені Замовником без змін.

Таким чином, на думку Скаржника, Замовником було запропоновано учасникам самостійно визначити термін відстрочки платежу. Користуючись цією нагодою, ПП "Вікторія" визначило в Пропозиції термін відстрочки платежу – 30 днів.

Скаржник зауважує, що статтею 40 Закону передбачено, що 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. Істотні умови договору про закупівлю не можуть змінюватися після його підписання до виконання зобов'язань сторонами у повному обсязі.

ПП "ВІКТОРІЯ" вважає, що умови договору про закупівлю не повинні відрізнятися від змісту пропозиції конкурсних торгів, в якій Замовником не визначений термін відстрочки платежу.

Враховуючи викладене, Скаржник вважає, що Замовник неправомірно відхилив його Пропозицію.

Замовник стосовно наведеного пункту Скарги повідомив, що у формі "Пропозиція", яка встановлена Документацією, зазначено, зокрема, що учасник повинен запропонувати "термін відстрочки платежу ____ днів". Згідно з Документацією термін відстрочки платежу складає 120 днів, тому Пропозиція Скаржника не відповідала умовам Документації, у зв'язку з чим була відхилена Замовником на підставі статті 29 Закону.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Пунктом 2 розділу III Документації встановлено зокрема, що Пропозиція, яка подається учасником Процедури закупівлі, повинна складатися, зокрема, з цінової пропозиції конкурсних торгів згідно з додатком 1.

У пункті 7 додатку 1 Документації зазначено: "Термін відстрочки платежу ____ днів".

Пунктом 2 розділу VI Документації встановлено, зокрема, що договір про закупівлю укладається в письмовій формі відповідно до положень Цивільного кодексу України та

Господарського кодексу України. Умови договору про закупівлю не повинні відрізнятися від змісту пропозиції конкурсних торгів.

У додатку 3 Документації Замовником визначені "Істотні умови договору".

У пункті 4.3 додатку 3 Документації зазначено, що термін відстрочки платежу становить 30 днів.

Замовником на розгляд Колегії було надано копію Змін до Документації, затверджених протокольным рішенням засідання комітету з конкурсних торгів від 05.08.2013 № 50 (надалі – Зміни до Документації).

Відповідно до пункту 6 Змін до Документації пункт 4.3 додатку 3 Документації було викладено Замовником у наступній редакції: "Термін відстрочки платежу 120 днів з моменту поставки".

У складі копії Пропозиції Скаржника, наданої Замовником на розгляд Колегії, містяться копії наступних документів:

"Пропозиція", в пункті 7 якого зазначено: "Термін відстрочки платежу 30 днів";

"Істотні умови договору", в пункті 4.3 якого зазначено: "Термін відстрочки платежу 120 днів".

Таким чином, Пропозиція ПП "ВІКТОРІЯ" не відповідала зазначеним вище умовам Документації, які визначені Замовником у пункті 7 додатку 1 Документації щодо терміну відстрочки платежу, який становить 120 днів.

Враховуючи викладене, Пропозиція Скаржника була відхилена Замовником правомірно за наведеної вище підстави.

3. ПП "ВІКТОРІЯ" у Скарзі просить, зокрема, зобов'язати Замовника допустити його Пропозицію до процедури оцінки.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Відповідно до частини четвертої статті 28 Закону замовник проводить оцінку пропозицій конкурсних торгів, які не було відхилено.

Згідно з абзацом першим частини п'ятої статті 28 Закону замовник визначає переможця торгів з числа учасників, пропозиції конкурсних торгів яких не було відхилено згідно з цим Законом.

Оскільки Колегією встановлено, що Пропозиція Скаржника була відхилена Замовником правомірно, вона не могла бути допущена до процедури оцінки, тому у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги цієї частині.

4. ПП "ВІКТОРІЯ" у Скарзі просить, зокрема, встановити порушення Процедури закупівлі та зобов'язати Замовника скасувати рішення про акцепт Пропозиції Переможця.

У зв'язку з цим Колегією були розглянуті Пропозиції учасників Процедури закупівлі, допущених Замовником до процедури оцінки пропозицій конкурсних торгів, (ТОВ "МАКРЕАЛГРУПП" та ТОВ "АРТМАРКЕТ") та встановлено наступне.

Пунктом 2 розділу VI Документації встановлена, зокрема, наступна вимога: "Істотні умови договору згідно з додатком 3 надати у складі пропозиції".

У пункті 4.3 додатку 3 Документації зі змінами передбачено, що термін відстрочки платежу 120 днів з моменту поставки.

У складі копій Пропозицій ТОВ "МАКРЕАЛГРУПП" та ТОВ "АРТМАРКЕТ", наданих Замовником на розгляд Колегії, містяться копії документів "Істотні умови договору", у пункті 4.3 яких зазначено "Термін відстрочки платежу 120 днів".

Таким чином, Пропозиції учасників Процедури закупівлі ТОВ "МАКРЕАЛГРУПП" та ТОВ "АРТМАРКЕТ" не відповідають вимогам Документації в частині зазначення такої істотної умови договору, як "термін відстрочки платежу 120 днів з моменту поставки".

Враховуючи викладене, Замовник мав відхилити пропозиції конкурсних торгів ТОВ "МАКРЕАЛГРУПП" та ТОВ "АРТМАРКЕТ" відповідно до пункту 3 частини

першої статті 29 Закону та відмінити Процедуру закупівлі на підставі абзацу сьомого частини першої статті 30 Закону (відхилення всіх пропозицій конкурсних торгів).

Не відхиливши пропозиції конкурсних торгів зазначених вище учасників, Замовник порушив вимоги пункту 3 частини першої статті 29 Закону.

Не відмінивши Процедуру закупівлі, Замовник порушив вимоги абзацу сьомого 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, яка не відповідала умовам Документації, та не відхиливши пропозиції конкурсних торгів ТОВ "МАКРЕАЛГРУПП" та ТОВ "АРТМАРКЕТ", які також не відповідали 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.

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 відсутність 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.

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 Відділ освіти виконавчого комітету Знам'янської міської ради Кіровоградської області відмінити процедуру закупівлі – "05.10.1. Вугілля кам'яне" [оголошення № 142987, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 01.07.2013 № 51 (794)].

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

Л. КОЛІСНИК